Brand, Heinrich

Die Exportkommission

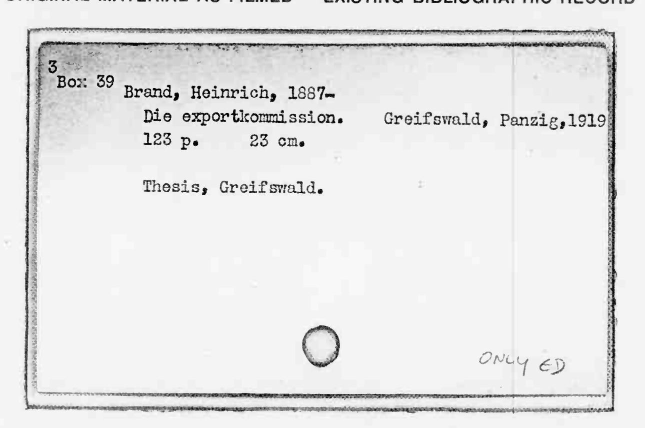
Greifswald

1919

COLUMBIA UNIVERSITY LIBRARIES
PRESERVATION DIVISION

BIBLIOGRAPHIC MICROFORM TARGET

ORIGINAL MATERIAL AS FILMED - EXISTING BIBLIOGRAPHIC RECORD


3
Box 39 Brand, Heinrich, 1887-
Die exportkommission. Greifswald, Panzig, 1919
123 p. 23 cm.

Thesis, Greifswald.

ONLY ED

TECHNICAL MICROFORM DATA

FILM SIZE: 35mm REDUCTION RATIO: 11:1 IMAGE PLACEMENT: IA (IIA) IB IIB

DATE FILMED: 9-17-97 INITIALS: PB

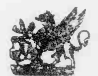
TRACKING # : 27917

FILMED BY PRESERVATION RESOURCES, BETHLEHEM, PA.

Die Exportkommission

Inaugural-Dissertation
zur
Erlangung der juristischen Doktorwürde
der
Hohen Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät
der Universität Greifswald
vorgelegt
von

Heinrich Brand
Referendar



Buchdruckerei Hans Adler, Inh. E. Panzig & Co., Greifswald 1919

Referent: Geh. Justizrat Prof. Dr. Frommhold.

Meinen lieben Eltern!

Inhalt.

Seite

A. Einleitung.

§ 1. Das Exportgeschäft im allgemeinen 9

B. Hauptteil.

Die Exportkommission.

I. Das Wesen der Exportkommission.

§ 2. Allgemeines 17
§ 3. Begriff der ordentlichen Kommission 18
§ 4. Die begrifflichen Eigentümlichkeiten der Exportkommission 39
§ 5. Die rechtliche Natur der Exportkommission 51

II. Die Entstehung der Exportkommission.

§ 6. Der Abschluß des Vertrages 56
§ 7. Die Auslegung des Vertragsschlusses 61

III. Die Ausführung der Exportkommission.

1. Die Grundsätze der Geschäftsführung.

§ 8. Allgemeines 67
§ 9. Die Beachtung der Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmannes 69
§ 10. Die Wahrnehmung der Interessen des Exportkommittenten 69
§ 11. Die Befolgung der Weisungen des Exportkommittenten 73

2. Die Vornahme der Ausführungsgeschäfte.

§ 12. Die Erteilung der Verkaufskommission an den überseeischen Kommissionär 83
§ 13. Der Abschluß des Frachtvertrages 85

3. Die Durchführung der Warenversendung.

§ 14. Die Empfangnahme der Ware 88

	Seite
§ 15. Die Aufbewahrung der Ware	93
§ 16. Die Verladung der Ware	96
4. Die Auseinandersetzung mit dem Exportkommittenten.	
§ 17. Die Nachrichtenerteilung	98
§ 18. Die Rechenschaftsablegung	104
§ 19. Die Herausgabe	110
§ 20. Die Forderungen des Exportkommissionärs	112
§ 21. Die Haftung des Exportkommissionärs	117

Literaturverzeichnis.

Apt: Gutachten der Ältesten der Kaufmannschaft von Berlin über Gebräuche im Handelsrecht. Berlin 1907.

Biedermann: Der Überseehandel.

Brand: Das Handelsgesetzbuch mit Ausschluß des Seerechts. Berlin 1911.

Cosack: Lehrbuch des Handelsrechts. Stuttgart 1903.

Denkschrift: zum Entwurfe eines Handelsgesetzbuchs.

Düringer-Hachenburg: Das Handelsgesetzbuch vom 10. Mai 1897, Bd. III., Mannheim 1918.

Endemann: Handbuch des Deutschen Handels-, See- und Wechselrechts Bd. III. Leipzig 1885.

Flecken: Die Haftung des Erwerbers für die im Betriebe des Geschäftes begründeten Verbindlichkeiten bei Geschäftsübergang unter Lebenden (§ 25 HGB.). Dissertation Greifswald 1913.

Fuchsberger: Entscheidungen des Reichsoberhandelsgerichts. Gießen 1881.

Gareis: Das Deutsche Handelsrecht. Berlin 1903.

Gareis u. Fuchsberger: Das allgemeine Deutsche Handelsgesetzbuch. Berlin 1891.

Goldmann: Das Handelsgesetzbuch vom 10. Mai 1897. Berlin 1901.

Grünhuth: Das Recht des Kommissionshandels. Wien 1879.

Hellauer: Welthandelslehre.

Jakoby: Das Recht der Bank- und Warenkommission. Erlangen-Leipzig 1891.

J. W.: Juristische Wochenschrift, herausgegeben von Dr. Hugo Neumann; Organ des Anwaltvereins, Berlin. Jahrgänge: 1892, 1902, 1903, 1909.

Koch: Der gemeinrechtliche contractus aestimatorius und das moderne Kommissionswarengeschäft. Dissert. Borna-Leipzig 1906.

Lehmann: Lehrbuch des Handelsrechts. Leipzig. 2. Aufl. 1912.

Lehmann und Ring: Das Handelsgesetzbuch für das Deutsche Reich. Bd. II. Berlin 1901.

Leva: Die Lehre vom Selbsteintritt des Kommissionärs in Einkaufs- und Verkaufsaufträge, Stuttgart 1893.

Litthauer-Mosse: Handelsgesetzbuch (ohne Seerecht) Berlin 1911.

L. Z.: Leipziger Zeitschrift für Handels-, Konkurs- und Versicherungsrecht, herausgegeben von Düringer, Jaeger und König, Band 58.

Mosle: Die obligatorischen Rechtsfolgen aus Kommissionsgeschäften für den Kommissionär. Dissertation Leipzig 1905.

OLG.: Die Rechtsprechung der Oberlandesgerichte auf dem Gebiete des Zivilrechts, herausgeg. v. Mugdan und Falkmann, Leipzig Bd. 9 und 10.

Puchelt: Kommentar zum allgemeinen Deutschen Handelsgesetzbuch. Bd. II.

RG.: Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen Bd. 5, 25, 33, 52, 53, 54, 57, 62, 63, 71, 78, 82.

ROHG.: Entscheidungen des Reichsoberhandelsgerichts, herausgegeben von den Räten des Gerichtshofes Stuttgart Bd. IV, VI, VIII, X, XI, XVII, XIX, XXII.

Reichsgerichtsräte: Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch.

Ritter: Kommentar zum Handelsgesetzbuch.

Seuffert: Archiv der Entscheidungen der obersten Gerichte in den Deutschen Staaten Bd. 13, 45, 61, 64, 67, 11, 57, 59.

Simeon: Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts und der Freiw. und Streitigen Gerichtsbarkeit. Berlin 1916.

Staub: Kommentar zum Handelsgesetzbuch Bd. I. und II. Berlin 1913.

Staudinger: Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. München und Berlin 1912.

Staudinger: Handausgabe zum Bürgerlichen Gesetzbuch. München 1912.

Weidmann: Das Kommissionsgeschäft. I. Teil. Hannover.

Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht. Stuttgart Band 9, 26, 38, 42, 40, 44, 58.

A. Einleitung.

§ 1.

Das Exportgeschäft im allgemeinen.

Der Gegenstand unserer Betrachtung gehört, wie schon der Wortlaut seines Namens erkennen läßt, zu denjenigen Geschäften unseres Verkehrslebens, welche die Besorgung des Exports von Waren zum Ziele haben.

Als Export bezeichnet der kaufmännische Sprachgebrauch allgemein jenen Teil des Welthandels, der sich mit der Ausfuhr von Waren aus dem eigenen Lande in ein anderes befaßt, während er umgekehrt die Einfuhr von Waren aus fremden Ländern als Importhandel bezeichnet[1]). Genau genommen ist jeder Handel zwischen zwei Staaten Exporthandel und Importhandel zugleich, Exporthandel vom Standpunkt des Landes, aus dem die Ware ausgeführt und Importhandel vom Standpunkte des Landes, in das sie eingeführt wird. Von unserem Standpunkte aus verstehen wir demnach unter Exporthandel die Ausfuhr von Waren aus dem deutschen Staatsgebiet nach dem Auslande.

Der Betrieb des Exporthandels stellt naturgemäß an die Leistungsfähigkeit des Kaufmannes ganz andere Anforderungen als der Handel innerhalb der Landesgrenzen. Der Unterschied der Sprache, die Verschiedenartigkeit der Handelsgebräuche und Zahlungsmittel, die Besorgung des Transports im Auslande und nicht zuletzt das dort unwillkürlich herrschende Mißtrauen gegen alles Fremde sind Begleiterscheinungen des Exportverkehrs, die ihm gegenüber dem davon

1) Vgl. Hellauer, S. 112.

gänzlich verschont bleibenden Binnenhandel vielfach ungeahnte Schwierigkeiten bereiten. Sodann ermöglichen die größeren Entfernungen im Handel nach dem Auslande gewöhnlich nur eine seltenere oder gar keine persönliche Fühlungsnahme mit den dortigen Händlern und erschweren dadurch die Gewinnung einer zuverlässigen ausländischen Kundschaft ungemein. Daneben lassen auch die Notwendigkeit eventueller Rechtsverfolgung in einem fremden Staate und zahlreiche sonstige Unsicherheiten des internationalen Verkehrs beim Warenumsatz mit dem Auslande besondere Vorsicht und Umsicht dringend geboten erscheinen. Alles in allem gestaltet sich daher das Exportgeschäft aus den verschiedensten Gründen unvergleichlich schwieriger und gefahrvoller als der Handel im Inlande[2]).

Die natürliche Folge dieser Schwierigkeiten des Exportverkehrs bildet ein stärkeres Eingreifen des Zwischenhandels. Ohne Zweifel besteht an sich auch im Warenabsatz nach dem Auslande das überall im Handel erkennbare und durchaus gerechtfertigte Streben nach möglichster Ausschaltung aller Zwischenglieder[3]). Aber die geschilderten Umstände sprechen hier eben im Exportgeschäft ein mächtigeres Wort als der Wille des Fabrikanten. Mit dem Kleinhändler, der im Inlande oft das einzige Bindeglied zwischen dem Konsumenten und dem Produzenten darstellt, lassen sich im Außenhandel überhaupt kaum unmittelbare Geschäftsverbindungen anknüpfen; denn der Kleinhändler ist naturgemäß gegenüber jeder fremden Firma außerordentlich mißtrauisch und wird auf ihre schriftlichen Warenangebote kaum eingehen; ein Bereisen ausländischer Detailhändler mit einem einzelnen Artikel ist aber meist durchaus unlohnend, sodaß im Exportverkehr der ausländische Großhandel von vorneherein nicht zu umgehen ist. Aber auch der unmittelbare Absatz an den Großhändler im Auslande ist für den Fabrikanten, der sein Hauptaugenmerk

2) Vgl. Biedermann S. 3 und 7.
3) Vgl. Biedermann S. 3.

immerhin auf die Herstellung seiner Ware gerichtet halten muß, vielfach zu schwierig und gefahrvoll; bald wird es ihm an der nötigen Kundschaft, bald an der hinreichenden Kenntnis auswärtiger Geschäftsverhältnisse fehlen, um die Ausfuhr seiner Waren selbst erfolgreich betreiben zu können. Die sichere Durchführung des Exports erfordert dann das Eingreifen einer geübteren und gewandteren Hand, welche die Gefahren und Hindernisse im Verkehr mit dem ausländischen Großhändler besser überwindet, als es der Erzeuger vermag. Hierzu ist der inländische Großhändler die berufene Stelle. Seine Schultern sind frei von jeder Sorge um den Fabrikationsbetrieb, und sein Geschäftsinteresse ist ganz auf den Warenumsatz gerichtet. Dazu kommt, daß er durch seinen Handel mit den Waren der verschiedensten Fabrikanten einen erheblich größeren Umsatz zu erzielen vermag, als der einzelne Produzent und deshalb auch mit ganz anderen Unkosten und Spesen arbeiten kann, was bei dem an sich kostspieligen Exportbetrieb von nicht zu unterschätzender Bedeutung ist. So ist denn der inländische Großhändler für den Fabrikanten, der seine Waren im Auslande absetzen will, vielfach eine unentbehrliche Hilfskraft; er tritt neben den ausländischen Großhändler als weiteres Bindeglied in die Reihe der Mittelspersonen, durch deren Hände die Exportware wandert, ehe sie vom inländischen Erzeuger an den ausländischen Verbraucher gelangt. Dabei ist es nicht der gewöhnliche inländische Großhandel, welcher dem Fabrikanten in dieser Weise zur Seite tritt und sein Glück im Exportgeschäft versucht, sondern eine besondere Gruppe von Zwischenhändlern, welche die Pflege des Exports als ihre hauptsächlichste oder ausschließliche Berufstätigkeit ansehen. Sie haben ihre Niederlassungen meist an inländischen Seeplätzen oder sonstigen Knotenpunkten des internationalen Handelsverkehrs und sind in ihrem Geschäftsbetrieb ganz auf den Außenhandel eingerichtet. Sie bilden den sogenannten Exporthandelsstand und werden als Exporteure bezeichnet[4]).

4) Vgl. Hellauer S. 114.

Die Inanspruchnahme dieser besonderen Zwischenhändler zur Durchführung eines Exports hängt naturgemäß wesentlich von dem Maße der Schwierigkeiten ab, welche sich im Einzelfalle der Ausfuhr entgegenstellen und erheblich verschieden sind, je nach dem Absatzgebiet, in das die Ware gelangen soll. Wir können in dieser Hinsicht drei Ländergruppen unterscheiden[5]): Die erste setzt sich aus den Mittel- und Westeuropäischen Staaten zusammen; die hier herrschenden geregelten Handels- und Verkehrsverhältnisse und die Geschäftsgewandtheit der Händler in diesen Staaten, welche in ihrer kulturellen Entwickelung mit unseren Kaufleuten im allgemeinen auf gleicher Stufe stehen, ermöglichen es dem Fabrikanten gewöhnlich, seine Ware in diesen Ländern selbst abzusetzen; der Exporteur tritt daher beim Handel nach dort weniger in die Erscheinung. Die zweite Gruppe bilden die Nord-, Ost- und Südeuropäischen Länder, die außereuropäische Levante und die Vereinigten Staaten von Nordamerika; die Verhältnisse liegen bei der Ausfuhr nach diesen Ländern sehr verschieden, da hier bald europäisch gebildete Kaufleute, bald orientalische Händler als Abnehmer der Waren in Frage kommen; der Export nach dort wird dementsprechend teils von den Fabrikanten selbst, teils von den Exporteuren betrieben. Die dritte Gruppe umfaßt die übrigen Gebiete des Erdenrundes, also lauter überseeische Länder; sie werden kurz als „Übersee"[6]) bezeichnet; die gewaltigen Entfernungen nach diesen Ländern, die unsicheren Rechts- und Verkehrsverhältnisse in den dortigen Gebieten und nicht zuletzt die Fragwürdigkeit überseeischer Händler bereiten dem Export nach Übersee meist außerordentliche Hindernisse und erfordern ganz besondere Geschäftskenntnisse und Gewandtheit von denjenigen, der sich mit diesem Zweige des Exporthandels befaßt; die Ausfuhr nach Übersee ruht denn auch fast ausschließlich in den Händen

5) Vgl. Hellauer S. 113.
6) Vgl. Hellauer S. 115.

der Exporteure; diese Ländergruppe bildet ihr eigentliches Arbeitsfeld[7]).

Bei der Durchführung des Exporthandels tritt der Exporteur teils als selbständiger Händler, sogenannter Propre- oder Eigenhändler, auf, teils wird er nur als Handelsvermittler für Rechnung eines inländischen Fabrikanten oder ausländischen Abnehmers tätig[8]). In letzterem Falle pflegt er jedoch nach außen hin ebenfalls als Eigenhändler aufzutreten und schließt die Geschäfte, wenn auch für fremde Rechnung, so doch im eigenen Namen ab. Dieses Auftreten für fremde Rechnung aber im eigenen Namen bezeichnet man technisch als Kommissionsweises Handeln[9]). Wer es nun „gewerbsmäßig übernimmt, Waren oder Wertpapiere für Rechnung eines Anderen im eigenen Namen zu kaufen oder zu verkaufen," ist Kommissionär (§ 383 HGB.). Ihrem Wesen nach sind die meisten Exporteure Kommissionäre[10]). Dieses hat seinen natürlichen Grund in den verschiedenen Vorzügen, welche gerade der kommissionsweise Warenabsatz für den Exportbetrieb als solchen sowie auch für die Interessen der einzelnen Beteiligten mit sich bringt. Er befreit den Exporthandel an sich durch Ausschaltung eines besonderen Kaufabschlusses zwischen dem Fabrikanten und dem Exporteur von der unnötigen Belastung einer vollständigen Einigung dieser beiden Faktoren über die Verkaufsbedingungen, insonderheit über den Kaufpreis, ein Umstand, der beim Export im Wege des Eigenhandels nicht zu umgehen wäre und dort bei der einstweiligen Unsicherheit über den in Übersee erzielbaren Erlös, über die Reisefähigkeit und Dauerhaftigkeit der Ware usw. das einzelne Geschäfte nur zu häufig in Frage stellen würde. Dem Wareninhaber selbst ermöglicht der kommissionsweise Export seinen Preis einstweilen nur in der Form einer Notierung oder

7) Vgl. Hellauer S. 113.
8) Vgl. Hellauer S. 119.
9) Vgl. Cosack S. 176, § 43 I.
10) Vgl. Hellauer S. 119.

eines Limitums zu bestimmen und sich dabei doch den gesamten Erlös aus dem Verkauf im Exportlande zu sichern. Den Exporteur wiederum schützt diese Art des Exports vor den Gefahren des Proprehandels und spannt außerdem seine Kreditkraft weniger an, sodaß er die Ausfuhr kommissionsweise in viel größerem Maßstabe betreiben kann, als für eigene Rechnung und dadurch trotz der geringeren Verdienste der einzelnen kommissionsweise getätigten Geschäftsabschlüsse im ganzen besser fährt, als wenn er den Export als Eigenhändler ausführen würde, wobei er sich entsprechend seiner Vermögenslage vielleicht in recht bescheidenen Grenzen halten müßte. Andererseits würden auch der Agentur- und Mäklervertrag keine geeignete Grundlage für den Exporthandel abgeben, da der Zweck der Inanspruchnahme des Exporteurs vielfach über die Aufgaben eines Agenten oder Mäklers hinausgeht; denn der Exporteur soll nicht nur den Absatz vermitteln, sondern auch das Geschäft mit seiner im Exportlande bekannteren Firma decken und häufiger durch Übernahme des Delcredere und Gewährung von Zahlungsfristen und Krediten sichern und finanzieren[11]). Nach alledem bildet also der kommissionsweise Handel die passendste Basis für den Exportbetrieb und hat sogar in ihm, so weit er sich mit dem Umsatz von Waren befaßt, sein wichtigstes und regstes Betätigungsfeld gefunden[12]).

Beim kommissionsweisen Exporthandel wird nun der Exporteur bald als Einkaufskommissionär ausländischer Abnehmer, bald als Verkaufskommissionär inländischer Fabrikanten oder Händler tätig[13]). Die Exporteure besonders bedeutender Handelsplätze sind mehr Einkaufskommissionäre, weil sie in den Exportländern gewöhnlich bekannter sind und von ausländischen Käufern von selbst mit Aufträgen zum Wareneinkauf bedacht werden. Die Exporteure kleinerer Plätze treten dagegen mehr als Verkaufskommissionäre auf; sie lassen

11) Vgl. Hellauer S. 124.
12) Vgl. Düringer S. 540 zu § 383 Anm. 34.
13) Vgl. Hellauer S. 119.

sich von den Fabrikanten Waren an Hand geben und suchen diese mit Hilfe von Mustern und Katalogen oder durch Aufnahme in ihre überseeischen Exportlager unterzubringen[14]).

Während nun beim Export im Wege des kommissionsweisen Einkaufs die Tätigkeit des Exporteurs zur Ausführung des in Auftrag genommenen Geschäftes, insbesondere der Abschluß des Kaufvertrages, sich abgesehen von den etwa notwendig werdenden Benachrichtigungen im Inlande abspielt, liegt beim Export im Wege des kommissionsweisen Verkaufs der Schwerpunkt für die Ausführung des Geschäftes im Exportlande. Dadurch gewinnen bei dieser Art des Exportbetriebes, namentlich wenn es sich um die Ausfuhr nach Übersee handelt, die gewaltigen Entfernungen zwischen der Niederlassung des Exporteurs und dem Wohnsitz seines Abnehmers erhöhte Bedeutung. Der Kundenkreis, dem der Exporteur seine Waren zum Kauf anbieten kann, wird sich besonders im Überseegeschäft, auch bei der denkbar größten Gewandtheit und Leistungsfähigkeit seinerseits immer in verhältnismäßig engem Rahmen halten und auch nicht annähernd den Umfang annehmen, den die Zahl der inländischen Geschäftsfreunde eines größeren Händlers regelmäßig aufzuweisen pflegt. Meist beschränkt sich die überseeische Kundschaft eines Exporteurs auf gewisse größere Firmen an den verschiedenen Hafenplätzen der Exportländer, welche sich in erster Linie mit der Einfuhr europäischer Waren befassen; diese Firmen sind aber selbst wiederum vielfach keine Eigenhändler, sondern nur Handelsvermittler, vorzugsweise ebenfalls Kommissionäre; sie kaufen die Ware nicht selbst auf, sondern erbieten sich zum kommissionsweisen Absatz derselben nach dem Landesinnern. Infolgedessen wird es dem Exporteur häufig nicht möglich sein, die Waren im Exportlande unmittelbar zu verkaufen; dagegen bietet sich ihm wohl die Gelegenheit, die Ware mit Hilfe dieser überseeischen Händler dort zum Verkauf zu bringen. Diese

14) Vgl. Hellauer S. 119.

sind hierzu selbstverständlich in besonderem Maße geeignet, weil sie mit den Käufern im Hinterlande in ständiger Berührung stehen und deren Zuverlässigkeit und Zahlungsfähigkeit aus eigener Anschauung kennen. Dabei können sie die Ware am überseeischen Hafenplatz in Empfang nehmen, einstweilen auf Lager legen und dem Käufer dann auf Abruf und nach Besichtigung liefern, wodurch der viel beliebtere und gerne höher bezahlte Verkauf aus vorrätiger Ware, das sogenannte Locogeschäft, ermöglicht wird. Dabei machen diese überseeischen Kommissionäre die Tätigkeit des Exporteurs für den inländischen Verkäufer in den meisten Fällen doch keineswegs überflüssig; denn abgesehen davon, daß der Fabrikant mangels eigener unmittelbarer Geschäftsverbindung mit dem überseeischen Auslande von vornherein auf die Hilfe eines Exporteurs angewiesen ist, kann letzterer auch zugleich den Transport der Ware nach Übersee besorgen, zumal die meisten Exporteure nicht nur Kommissionäre, sondern zugleich auch Spediteure sind oder zum mindestens die Besorgung von Güterversendungen nach Übersee übernehmen. Diese Umstände haben in Fällen, wo die Exportverhältnisse für den Inhaber der Exportwaren besonders verwickelt liegen, dazu geführt, neben der Unterstützung des inländischen Exporteurs die Mithilfe eines Händlers am überseeischen Hafenplatze zur Durchführung des Exports von vorneherein ins Auge zu fassen und ihn in mehreren Stufen besorgen zu lassen. Der Auftrag zu einem derartigen kommissionsweisen Absatz von Waren nach Übersee in mehreren Stufen wird im kaufmännischen Sprachgebrauch als „Exportkommission" bezeichnet. Derselbe hat eine ganz bestimmte Form angenommen und spielt sich in folgender Weise ab:

Der inländische Fabrikant oder Händler schickt die zum Export bestimmten Waren an den Exporteur und erteilt ihm dabei den doppelten Auftrag, erstens einem Dritten in Übersee, für seine, des Übersenders, Rechnung aber im eigenen Namen den Verkauf dieser Waren zu übertragen mit der Weisung, hierbei ebenfalls im eigenen Namen und für fremde Rechnung zu handeln, und zweitens, demselben die Waren zur Ablieferung an die Käufer zukommen zu lassen[15]).

Dieser besondere mehrstufige Exportauftrag hat zwar im Gesetz keinerlei Berücksichtigung gefunden, ist aber in der Wissenschaft und Praxis mehrfach zum Gegenstande besonderer Erörterungen gemacht worden. Eine Darstellung der Exportkommission, ihres Wesens und der sich aus der mehrstufigen Abwickelung des Exports ergebenden Rechtsfolgen soll den Gegenstand dieser Betrachtung bilden.

B. Hauptteil.

Die Exportkommission.

I. Das Wesen der Exportkommission.

§ 2.

Allgemeines.

Die in der Einleitung gegebene Schilderung des Inhalts der Exportkommission läßt bereits erkennen, daß wir es bei dem Gegenstande unserer Betrachtung nicht mit einem gewöhnlichen Geschäft im Bereiche des kommissionsweisen Warenhandels zu tun haben, dessen Eigenart lediglich in seiner wirtschaftlichen Bedeutung als geeignetes Mittel zum Absatz von Waren nach Übersee zu suchen ist, sondern mit einem besonders

15) Vgl. Düringer S. 541 zu § 383 Anm. 35ff.; Staub II S. 1069 zu § 383 Anm. 41; Lehmann-Ring S. 200, Vorbem. zu § 383 Nr. 9; Makower S. 1337 zu § 383 Anm. e 4. Vgl. Entsch. d. RG. vom 19. III. 1881 in Entsch. d. RG. Bd. 5 S. 13, Entsch. d. RG. vom 14. V. 06 in Entsch. d. RG. in ZS. Bd. 63 S. 303; Entsch. d. ROHG. vom 28. II. 1872 Bd. 8 S. 121; Entsch. d. ROHG. vom 21. II. 77 Bd. 22 S. 79; Entsch. d. OLG. Hamburg von 14. VII. 1890 in Ztschr. f. Handelsr. Bd. 40 S. 526; Entsch. d. OLG. Hamburg vom 15. XII. 1911 in Seuff. Arch. Bd. 67 S. 290.

gearteten Vertrag auf dem Gebiete des kommissionsweisen Exports, der auch in seinen begrifflichen Merkmalen wesentliche Eigentümlichkeiten aufweist. Immerhin müssen wir aber, zumal die Exportkommission im Gesetze keine besondere Regelung gefunden hat, bei der Erörterung ihres Wesens davon ausgehen, daß sie als ein Vertrag zum Zwecke kommissionsweisen Handelns ihr rechtliches Fundament in dem grundlegenden Rechtsinstitut dieser Art, der ordentlichen Kommission, zu suchen hat, und müssen deshalb einer Darstellung ihres Wesens und ihrer Eigentümlichkeiten eine Betrachtung der regulären Kommission vorangehen lassen.

§ 3.
Begriff der ordentlichen Kommission.

An die Spitze seiner Vorschriften, in denen er die Kommission behandelt, hat der Gesetzgeber den Begriff des „Kommissionärs“ gestellt. Eine besondere Begriffsbestimmung der Kommission selbst hat er daneben nicht gegeben. Wir begegnen dem Ausdruck Kommission im Gesetz überhaupt nur an einigen wenigen Stellen (§§ 391, 400, 401, 405, 406); der Gesetzgeber spricht hier von der Erteilung, dem Widerruf, der Ausführung und dem Gegenstand der Kommission, und läßt damit zweifelsfrei erkennen, daß er unter einer Kommission allgemein den Vertrag versteht, durch den das typische Rechtsverhältnis zwischen einem Kommissionär und seinem Vertragsgegner eingeleitet wird[16])[17])[18]). Dieses Rechtsverhältnis, das sog.

16) Vgl. Lepa S. 4; Makower S. 1335 zu § 383 Anm. III. und IV; Lehmann-Ring S. 198 zu § 383 Nr. 2.

17) Die naturnotwendige Zugrundelegung der typischen Tätigkeit des Kommissionärs bei der Begriffserklärung der Kommission wird vielfach nicht genügend beachtet, was zu Begriffsbestimmungen der Kommission geführt hat, welche dem Begriff des Kommissionärs direkt widersprechen; Genaueres darüber wird sich aus der Darstellung ergeben.

18) Im Gesetz begegnen wir nur den 3 Bezeichnungen „Kommissionär, Kommission und Kommissionsgeschäft.“ Hiervon ist nur der

Kommissionsverhältnis, hat im Gesetz ebenfalls keine begriffliche Erklärung gefunden. Um daher zu einer Begriffsbestimmung der Kommission zu gelangen, können wir nur von dem Begriff des Kommissionärs ausgehen und müssen ihn unserer Darstellung der Kommission zu Grunde legen. Kommissionär ist laut § 383 HGB., wie bereits in der Einleitung

Ausdruck „Kommissionär“ begrifflich erklärt; der Ausdruck „Kommissionsgeschäft“ ist außer im Titel des Abschnitts auch nur an ganz wenigen Stellen gebraucht (§ 393 und 403 HGB.) Die in der Handelssprache sehr gebräuchliche Bezeichnung „Kommissionsvertrag“ ist überhaupt kein legaler Ausdruck; es wird ihr aber allgemein die gleiche Bedeutung beigemessen wie dem Ausdruck Kommission; bestrittener ist die Bedeutung des Ausdrucks „Kommissionsgeschäft“; während die meisten Schriftsteller darunter auch nur den Kommissionsvertrag bezw. die Kommission verstehen (z. B. Düringer S. 530 zu § 383 Anm. 13; Lehmann-Ring, Vorbem. zu § 383 Nr. IV. S. 198; Lehmann, Handelsrecht S. 824 in § 189 Ziff. 5), versteht Cosack unter dem Kommissionsgeschäft gerade das Gegenteil, nämlich das Ausführungsgeschäft (Cosack, Lehrb. f. HR. S. 177 in § 43 Ziff. 6) und Makower das Rechtsverhältnis, das durch den Kommissionsvertrag zustande kommt (Makower S. 1335 zu § 383 A III.). Letzterer führt zur Begründung seiner Ansicht an, an den Gesetzesstellen, wo die Bezeichnung Kommissionsgeschäft gebraucht sei, habe der Gesetzgeber damit das ganze Kommissionsverhältnis bezeichnen wollen (§§ 397, 403 HGB.); denn die fraglichen Kosten entständen weniger beim Kommissionsvertrag als beim Ausführungsgeschäft. Diese Auffassung ist nicht von der Hand zu weisen; denn auch nur so wird es verständlich, warum der Gesetzgeber die Ausdrücke Kommission und Kommissionsgeschäft gebraucht, dagegen den Ausdruck Kommissionsvertrag meidet; hätte er den beiden ersteren Bezeichnungen die gleiche Bedeutung beimessen wollen, so würde er jedenfalls eine von ihnen vermieden haben. Die Auslegung von Cosack ist dagegen abzulehnen; zunächst ist neben dem Kommissionsgeschäft im Gesetz auch von der „Ausführung der Kommission“ und „dem Geschäfte“ die Rede, wenn das Ausrichtungsgeschäft gemeint ist; auch ist dem Gesetzgeber nicht zuzumuten, daß er den ganzen Abschnitt, der doch in erster Linie von der Kommission und dem Kommissionsverhältnis spricht, mit einer Überschrift versehen haben sollte, unter der nur das Ausführungsgeschäft zu verstehen ist.

erwähnt wurde, und hier übersichtshalber nochmals wiederholt sei:

„wer es gewerbsmäßig übernimmt, Waren oder Wertpapiere für Rechnung eines Anderen im eigenen Namen zu kaufen oder zu verkaufen."

Der Kommissionär gehört also nach dieser Begriffsbestimmung zu denjenigen Rechtssubjekten des Verkehrslebens, welche erst durch eine gewerbsmäßige Ausübung der innen obliegenden Tätigkeit die Eigenschaft ihres Rechtstypus erhalten. Gewerbsmäßigkeit des Handelns liegt dann vor, wenn eine selbständige Tätigkeit in der Absicht vorgenommen wird, sie zum Gegenstande fortgesetzter einheitlicher Beschäftigung und zur Quelle dauernder Einnahmen zu machen[19]). Das Merkmal der Gewerbsmäßigkeit setzt also voraus, daß der Wille des Handelnden nicht auf ein einzelnes Geschäft, sondern auf einen ganzen Komplex von gleichartigen Geschäften gerichtet ist; hierzu ist nicht erforderlich, daß die fragliche Tätigkeit bereits eine gewisse Zeitspanne hindurch gedauert hat, oder tatsächlich noch dauern wird, vielmehr genügt der Wille des Handelnden, sich mit ihr in Zukunft zum Zwecke ständigen Erwerbs fortlaufend zu befassen; ist dieser Wille vorhanden, so ist auch der erste auf Grund desselben vorgenommene Tätigkeitsakt als gewerbsmäßig anzusehen[20]). Auch braucht nicht jede Beschäftigung auf dem fraglichen Gebiete von dem Wunsche getragen zu sein, durch sie Gewinne erzielen zu wollen; Unentgeltlichkeit einzelner Verrichtungen hebt ihre Gewerbsmäßigkeit nicht auf, so lange die Absicht des Erwerbes, das den ganzen Betrieb beherrschende Streben ausmacht[21]). Ferner ist zur Gewerbsmäßigkeit des Handelns nicht nötig, daß jemand wirtschaftlich völlig selbständig dasteht; er kann sehr wohl gewisse Verpflichtungen allgemeiner Natur dem einen oder anderen

19) Vgl. Staub Bd. I. S. 26 zu § 1 Anm. 6; Düringer S. 526 zu § 383 Anm. 1.

20) Vgl. Düringer S. 526 zu § 383 Anm. 1.

21) Vgl. Staub Bd. I. S. 27 zu § 1 Anm. 7.

Handeltreibenden gegenüber eingehen und sich auch zu einer ausschließlichen Beschäftigung im Interesse einer bestimmten anderen Firma verpflichten, nur darf dabei das Anstellungsverhältnis nicht zur Stellung eines Handlungsgehülfen herabsinken, was der Fall sein würde, wenn er in seiner gesamten Geschäftstätigkeit den Weisungen des Geschäftsherrn zu folgen hätte. Nach alledem erwirbt also jemand nicht schon durch eine gelegentliche entgeltliche oder dauernde unentgeltliche oder in einem völligen Abhängigkeitsverhältnis ausgeübte Beschäftigung mit den Aufgaben eines Kommissionärs die Eigenschaft eines solchen, sondern erst durch die selbständige Entfaltung einer derartigen Tätigkeit in der Absicht dauernder einheitlicher Fortsetzung zum Zwecke des Erwerbs und hat auch nur unter dieser Voraussetzung bezüglich der einzelnen von ihm vorgenommenen Geschäfte die Rechte und Pflichten eines Kommissionärs. Seiner Natur nach ist also der Kommissionär nicht Subjekt eines bestimmten in unserem Rechtsleben vorkommenden Rechtsverhältnisses, sondern Inhaber eines Gewerbes, für das die Rechtsordnung besondere Regeln vorgesehen hat. Sein Erwerb besteht regelmäßig in Prozenten des Wertobjekts, kann aber auch in einer Gewinnbeteiligung oder festen Besoldung gewährt werden, sofern der Kommissionär dabei nicht seine kaufmännische Selbständigkeit völlig einbüßt[22]).

Die gewerbliche Tätigkeit des Kommissionärs wird nun nach der obigen Begriffsbestimmung im einzelnen durch folgende Merkmale gekennzeichnet:

1. Der Kommissionär übernimmt zunächst die Besorgung gewisser Geschäfte für Rechnung anderer.

Der Sprachgebrauch des täglichen Lebens spricht bei einer solchen Tätigkeit von einem „Handeln für fremde Rechnung." Die Bedeutung desselben besteht darin, daß der Erfolg der übernommenen Verrichtungen den Handelnden wirt-

22) Vgl. Entsch. d. RG. vom 2. VII. 02 in JW. Jahrg. 02 S. 424 Nr. 29; Düringer S. 526 zu § 383 Anm. 3.

schaftlich unberührt läßt; ihre Vorteile kommen einem Andern zugute und ihre Nachteile müssen dafür auch von dem Anderen getragen werden[23]). Den Gegensatz hierzu bildet der Eigenhandel, bei welchem der Handelnde zu seinem eigenen Vorteil und Nachteil, also für eigene Rechnung tätig wird. Allgemein sind es vor allem der Kommissionär, der Handlungsagent und der Handelsmäkler, welche berufsmäßig für fremde Rechnung Geschäfte besorgen; dieselben werden gemeinsam als Handelsvermittler im weiteren Sinne bezeichnet. Während aber der Handlungsagent und der Handelsmäkler als Handelsvermittler im eigentlichen und engeren Sinne anzusprechen sind[24]), nimmt der Kommissionär in Wirklichkeit eine darüber hinausgehende selbständigere Stellung ein, die in seinem Auftreten nach außen begründet liegt.

2. Bei Ausführung des übernommenen Geschäfts wird der Kommissionär im eigenen Namen tätig.

Die Besorgung von Geschäften für andere kann in verschiedenen Formen vor sich gehen; entweder tritt das Handeln für fremde Rechnung auch nach außen in die Erscheinung, indem der Handelnde die Geschäfte auch im Namen des Anderen vornimmt, oder es bleibt innere Angelegenheit der Beteiligten, indem er sich der Außenwelt gegenüber als Eigenhändler ausgibt. In ersterem Falle liegt Stellvertretung vor, in letzterem sprechen wir von einem Handeln für fremde Rechnung aber im eigenen Namen. Die Wirkungen dieser Verschiedenheit des Auftretens sind wirtschaftlich die gleichen, rechtlich aber grundverschieden. Während bei der Stellvertretung, sofern der Vertreter sich im Rahmen seiner Vertretungsmacht gehalten hat, durch sein Handeln nach außen hin nur der Vertretene und zwar unmittelbar berechtigt und verpflichtet wird, und der Stellvertreter von vorneherein außerhalb der entstandenen Rechtsbeziehungen verbleibt, treffen beim Handeln im eigenen Namen die Wirkungen des Auftretens zunächst nur den Han-

23) Vgl. Düringer S. 526 zu § 383 Anm. 6.

24) Vgl. Hellauer S. 78.

delnden selbst; erst die Übertragung der erworbenen Rechte bezw. die Befreiung von den entstandenen Lasten auf Grund des Innenverhältnisses bringt die von dem Handelnden zusammengeführten Personen in unmittelbare Rechtsbeziehungen zu einander und bewirkt damit seine Ausscheidung aus dem entstandenen Rechtsverhältnis. Letzten Endes hat also auch hier die Geschäftsbesorgung die gleichen Folgen wie bei der Stellvertretung. Von den beiden Möglichkeiten des Auftretens nach außen beim Handeln für fremde Rechnung bedient sich der Kommissionär der letzteren Form. Während der Handlungsagent und der Handelsmakler als Stellvertreter tätig werden, handelt er im eigenen Namen; er bringt also den Kommittenten zunächst in keine rechtlichen Beziehungen zur Außenwelt[25]), sondern verpflichtet und berechtigt einstweilen nur sich selbst, bis die von ihm besorgten Geschäfte durch Forderungs- oder Schuldübertragung auf den Kommittenten übergehen[26]).

3. Gegenstand der Geschäftsbesorgung des Kommissionärs bildet endlich der Verkauf von Waren oder Wertpapieren.

Während das Gesetz dem Handlungsagenten hinsichtlich der Art der ihm erlaubten Geschäfte völlige Freiheit gewährt und auch dem Handelsmäkler ein immerhin vielseitiges Arbeitsfeld eingeräumt hat, läßt es als berufsmäßige Beschäftigung des Kommissionärs nur noch den Einkauf oder Verkauf von Waren oder Wertpapieren zu. Mit dieser Umgrenzung der typischen Tätigkeit des Kommissionärs hat der Begriff

25) Es ist durchaus nicht erforderlich, daß der Kommissionär das Kommissionsverhältnis der Außenwelt gegenüber sorgfältig verschweigt; vielmehr kommt es nur darauf an, ob er durch sein Auftreten sich selbst oder seinen Auftraggeber verpflichten wollte.

26) Die Grundsätze des Handelns für fremde Rechnung aber im eigenen Namen sind beim Kommissionär nicht überall in vollem Umfange durchgeführt; denn nach § 392,2 gelten die Forderungen des Kommissionärs, auch wenn sie noch nicht abgetreten sind, im Verhältnis zwischen dem Kommittenten und dem Kommissionär und dessen Gläubigern als Forderungen des Kommittenten.

desselben gegenüber dem früheren Recht eine wesentliche Abänderung erfahren: nach Artikel 360, I des alten HGB. war Kommissionär, wer gewerbsmäßig im eigenen Namen für Rechnung eines Auftraggebers Handelsgeschäfte abschließt. Dieser weit allgemeiner gehaltenen Bestimmung gegenüber bilden also jetzt nur noch Kaufgeschäfte den Gegenstand der berufsmäßigen Tätigkeit eines Kommissionärs. Andererseits brauchen aber diese Geschäfte keine Handelsgeschäfte zu sein, sodaß auch die gewerbsmäßige Übernahme des Einkaufs oder Verkaufs für Rechnung von Nichtkaufleuten dem Übernahmer die Eigenschaft eines Kommissionärs verleiht, was nach dem früheren Recht keineswegs zweifelsfrei war[27]). „Kaufen" oder „Verkaufen" bedeutet das Eingehen von Kaufverträgen; Aufgabe des Kommissionärs ist also die Besorgung des Abschlusses von Kaufverträgen; eine lediglich vorbereitende oder bloß vermittelnde Tätigkeit genügt dazu nicht. Objekt der Kaufverträge müssen Waren oder Wertpapiere sein; Waren sind bewegliche Sachen (§ 1 HGB.), Wertpapiere Urkunden, bei denen das in der Urkunde verbriefte Recht an den Besitz der Urkunde geknüpft ist und mit der Urkunde übertragen wird[28]); wer es also gewerbsmäßig übernimmt, Grundstücke für fremde Rechnung im eigenen Namen zu kaufen oder zu verkaufen, wird dadurch nicht Kommissionär, obgleich gerade der Sprachgebrauch des täglichen Lebens solche Händler regelmäßig als Grundstückskommissionäre bezeichnet[29]). Zum „Kaufen" oder „Verkaufen" von Waren oder Wertpapieren gehört an sich ein Vertragsschluß mit einem Dritten[30]); denn durch einen Umsatz an sich selbst, etwa verwirklicht durch eine Erklärung des Kommissionärs, selbst als Käufer oder Verkäufer der fraglichen Ware auftreten zu wollen, erfüllt der Kommissionär nicht, was er übernommen hat, weil ein der-

27) Vgl. Denkschrift z. Neuen HGB. S. 247.
28) Vgl. Staub, I. S. . . zu § 1 Anm. 39.
29) Vgl. Düringer S. 526 zu § 383 Anm. 4.
30) Vgl. Düringer S. 530 zu § 383 Anm. 12.

artiges Handeln für die Merkmale einer Geschäftsbesorgung für fremde Rechnung aber in eigenem Namen keinen Raum bietet; insbesondere hat dann der Auftrag im eigenen Namen zu handeln, keinen Sinn mehr. Dennoch hat der Gesetzgeber den Selbsteintritt des Kommissionärs in bestimmten Fällen ausdrücklich zugelassen, nämlich wenn es sich um den Umsatz von Waren handelt, die einen Markt- oder Börsenpreis haben, oder von Wertpapieren, bei denen das gleiche der Fall ist und außerdem der Preis noch amtlich festgestellt wird (§ 400 HGB.). Infolgedessen ist jemand auch dann Kommissionär, wenn er es gewerbsmäßig übernimmt, Waren oder Wertpapiere der in § 400 bezeichneten Art im eigenen Namen für fremde Rechnung zu kaufen oder zu verkaufen und in Ausführung solcher Aufträge selbst als Käufer bezw. Verkäufer einzutreten pflegt[31]). Außer durch dieses Selbsteintrittsrecht des Kommissionärs hat der Gegenstand seiner Geschäftstätigkeit noch eine weitere Ausdehnung zu Gunsten gewisser kaufähnlicher Geschäfte erfahren. Laut § 515 BGB. bezw. 651 BGB. finden die Bestimmungen über den Kauf auf den Tausch[32]) und die Lieferung vertretbarer Sachen, die aus einem vom Unternehmer zu beschaffenden Stoff herzustellen sind[33]), Anwendung; was demnach für den Kauf Geltung hat, gilt auch für diese beiden Verträge. Infolgedessen bildet die gewerbsmäßige Übernahme von Tauschgeschäften mit Waren oder Wertpapieren oder von Werklieferungsverträgen über vertretbare Sachen ebenfalls eine geeignete Grundlage für die Berufstätigkeit des Kommissionärs. Ferner gilt kraft besonderer Vorschrift des § 406 II als Einkaufs- oder Verkaufskommission auch eine „Kommission, welche die Lieferung einer nicht vertretbaren beweglichen Sache, die aus einem vom Unternehmer zu beschaffenden Stoff herzustellen ist, zum Gegenstande hat." Wenn das Gesetz mit dieser Bestimmung die kommissionsweise

31) Vgl. Düringer S. 530 zu § 383 Anm. 12.
32) Vgl. Düringer S. 530 zu § 383 Anm. 11.
33) Vgl. Düringer S. 698 zu § 406 Anm. 4.

Besorgung von Werklieferungsverträgen über nicht vertretbare Sachen ausdrücklich als Gegenstand einer Kommission anerkennt, dann muß auch die gewerbsmäßige Übernahme solcher Aufträge den Übernehmer zum Kommissionär machen[34]). Demnach ist außer dem eigentlichen Einkaufs- und Verkaufskommissionär auch derjenige als Kommissionär anzusehen, der es gewerbsmäßig übernimmt, Tausch- oder Werklieferungsverträge für Rechnung anderer im eigenen Namen auszuführen.

Die vorstehende Schilderung der einzelnen Merkmale des gesetzlichen Kommissionärbegriffs und seiner ausdrücklich anerkannten Erweiterungen gibt uns nun aber keineswegs ein erschöpfendes Bild des Wesens und der typischen Aufgaben eines Kommissionärs[35]). Mit dem Abschluß eines Kauf- bezw. gleichgestellten kaufähnlichen Geschäfts für Rechnung des Kommittenten, aber in eigenem Namen ist zwar der vom Kommitenten bezweckte materielle Erfolg, der Kauf oder Verkauf der fraglichen Waren oder Wertpapiere bezw. der Tausch oder die Werklieferung der bestellten beweglichen Sachen, an sich erreicht, aber mit dem Vertragsschluß allein ist dem Kommittenten nicht gedient, weil durch das Auftreten des Kommissionärs im eigenen Namen nur letzterer berechtigt und verpflichtet worden ist. Soll der materielle Erfolg des Geschäftsabschlusses dem Kommittenten zugute kommen, so müssen ihm die Wirkungen desselben noch zugänglich gemacht werden. Demnach vermag der bloße Abschluß eines Kauf- oder gleichgestellten kaufähnlichen Geschäftes vernünftigerweise gar nicht den alleinigen Gegenstand der Geschäftsbesorgung eines Kommissionärs zu bilden; es bedarf vielmehr neben dem Vertragsschluß noch der Zuweisung des daraus Erlangten an den Kommittenten, zum mindesten noch gewisser Geschäfte zwischen dem Kommissionär und seinem Auftraggeber zwecks Abtretung der An-

34) Vgl. Weidmann S. 29; Staub S. 1130 zu „ 406 Anm. 3; Makower S. 134 zu § 383 Anm. C VIII g.

35) Vgl. Düringer S. 530 zu § 383 Anm. 13.

sprüche auf Lieferung der Kaufsache oder Zahlung des Kaufpreises, die wir als Verschaffungsgeschäfte bezeichnen möchten. Darüber hinaus ist aber auch gewöhnlich noch die weitere Abwicklung des Vertragsschlusses, insbesondere der Austausch der Waren und die Vermittelung der Zahlung, in die Hände des Kommissionärs gelegt[36]). Sie bewegt sich im Gegensatz zu den unumgänglich notwendigen Verschaffungsgeschäften nach beiden Richtungen; bald hat der Kommissionär es hierbei mit dem Kommittenten, bald mit dem Dritten zu tun; er muß die Waren je nachdem, ob er einen Einkauf oder Verkauf zu besorgen hat, von dem einen empfangen und dem anderen übergeben oder umgekehrt und wiederum entgegengesetzt mit dem Kaufpreis verfahren. Alles in allem ist also die typische Aufgabe des Kommissionärs in jedem Falle eine kombinierte; der Gegenstand der einzelnen Geschäftsbesorgung, die er übernimmt, setzt sich aus zwei Elementen zusammen, dem eigentlichen Kaufabschluß und gewissen Geschäften zur Verschaffung des materiellen Erfolges aus ersterem[37]). Infolgedessen muß auch jeder Auftrag an den Kommissionär zum Abschluß eines Kauf- oder gleichgestellten kaufähnlichen Geschäftes

36) Vgl. Grünhut S. 267; Düringer S. 548 zu § 384 Anm. 15; Staub S. 1068 zu § 384 Anm. 2; Lehmann-Ring S. 208 zu § 384 Anm. 5; Makower S. 1352 zu § 384 Anm. 1b.

37) Vgl. Düringer S. 531 zu § 383 Anm. 15; auch die übrige Literatur erkennt zwar an, daß der Abschluß eines Kaufgeschäftes nicht alleiniger Gegenstand eines Auftrages an den Kommissionär zu sein braucht (vgl. Staub S. 1068, § 384 Anm. 2, Lehmann S. 208 § 384 Anm. 5; Makower S. 1352 zu § 384 Anm 1a), aber sie betont lediglich, daß neben dem „bloßen Abschließen“ auch die ganzen Abwicklungsgeschäfte Gegenstand des Kommissionsauftrages sein **können**, ohne jedoch irgendwie anzudeuten, daß wenigstens gewisse Verschaffungsgeschäfte dazu gehören **müssen**; ihre Ausdrucksweise läßt eher auf eine gegenteilige Auffassung schließen; Düringer stellt dagegen an obiger Stelle ausdrücklich fest, daß das von einem Kommissionär übernommene Geschäft stets aus zwei Teilen besteht, die notwendig vorhanden sind, selbst dann, wenn sie wie beim Selbsteintritt zeitlich völlig zusammenfallen.

für Rechnung des Auftraggebers, aber im eigenen Namen stets mit einem weiteren, wenn auch nur stillschweigend erteilten Auftrag zur Verschaffung der Wirkungen aus dem Vertragsschluß verbunden sein. Dabei haben wir es aber nicht etwa mit zwei selbständigen Rechtsgeschäften zu tun, von denen das letztere etwa einen besonderen Dienst- oder Werkvertrag darstellt, sondern mit einem einheitlichen Auftrag, der nur eine kombinierte Geschäftsbesorgung zum Gegenstande hat[38]).

Während nun der erste Teil dieser Geschäftsbesorgung sich stets auf eine bestimmt umgrenzte Tätigkeit, den notwendigen Abschluß des Kauf- bezw. kaufähnlichen Geschäftes bezieht, kann der zweite Teil der Geschäftsbesorgung von Fall zu Fall einen sehr verschiedenen Inhalt und Umfang besitzen; bald wird der Kommittent sich darauf beschränken, neben dem eigentlichen Abschluß eines Vertrages vom Kommissionär nur noch die Abtretung des daraus Erlangten zu fordern, um im übrigen die Abwickelung des Vertrages selbst vorzunehmen oder durch Dritte besorgen zu lassen, bald wird er dem Kommissionär dagegen auch die gesamte weitere Durchführung des Geschäftes übertragen und ihm insbesondere die Waren zur Weitergabe an den Empfänger anvertrauen. Im Rahmen dieser verschiedenen Möglichkeiten für die Beauftragung des Kommissionärs mit der Verschaffung des materiellen Erfolges

38) Vgl. Weidmann S. 77: Lehmann-Ring S. 208, § 383 Anm. 5; die Einheitlichkeit des Auftrages und die Einbeziehung der sogenannten Verschaffungsgeschäfte in den Gegenstand des Kommissionsauftrages ergibt sich aus den verschiedensten Bestimmungen des Gesetzes. Insbesondere läßt sich dies aus dem § 384 HGB. entnehmen, der bei Aufzählung der Geschäftsführungspflichten des Kommissionärs nicht einfach von den Pflichten bei Vornahme des Kaufabschlusses, sondern ausdrücklich von den Pflichten bei Ausführung des „übernommenen Geschäfts" spricht und damit klar zum Ausdruck bringt, daß die Tätigkeit des Kommissionärs eben nicht nur in einem Kaufabschluß besteht, sondern daneben noch weitere Verrichtungen umfaßt; denn sonst würde der Gesetzgeber hier jedenfalls die genauere Ausdrucksweise gewählt und ausdrücklich vom Kaufabschluß gesprochen haben.

aus dem von ihm getätigten Vertragsschluß haben sich auf dem Gebiete des kommissionsweisen Verkaufswesens gewisse Gruppen verschiedenartiger Aufträge herausgebildet: die sogenannten Lieferungskommissionen und die Konsignationen. Erhält der Kommissionär den bloßen Auftrag zum Abschluß eines Verkaufes, ohne daß die Ware auch durch seine Hände gehen soll, so sprechen wir von einer Lieferungskommission; wird ihm dagegen auch die Ware selbst zur weiteren Besorgung anvertraut, so liegt eine Konsignation vor[39]). Von diesen

39) Vgl. Hellauer S. 92. Der Ausdruck Konsignation gewinnt für uns eine besondere Bedeutung, weil die Exportkommission häufig fälschlich so bezeichnet wird; auch sonst wird dem Ausdruck manchmal eine andere Bedeutung beigemessen, als wir ihm mit Hellauer gegeben haben, insbesondere wird er vielfach unterschiedslos als Bezeichnung für das überseeische Kommissionsgeschäft gebraucht; so hat sogar das RG. in seiner Entscheid. vom 14. V. 06 Bd. 83 S. 303 die Konsignation ohne Vorbehalt als eine Kommission erklärt, „deren Ziel der Verkauf einer Ware in einem überseeischen Lande ist;" andere Schriftsteller heben ohne auf die Eigentümlichkeit der Konsignation einzugehen, meist nur hervor, daß sie vorzugsweise im Überseehandel vorkommt; so Grünhut S. 47 Anm. 13: „Für überseeische Verkaufskommissionen ist der Ausdruck Konsignation, jedoch nicht ausschließlich, gebräuchlich;" Weidmann S. 43: „Der Ausdruck Konsignation wird gebraucht im inländischen Kommissionsgeschäft als Bezeichnung für die Verkaufskommissionen, ebenfalls auch für Verkaufskommissionen, welche im Auslande, namentlich in überseeischen Ländern auszuführen sind;" Jakoby S. 117: „Der Ausdruck, Waren in Konsignation geben, kommt vor, sowohl im inländischen Kommissionsgeschäft, als auch bei ausländischen, namentlich bei überseeischen Kommissionen;" Cosack S. 178: „Die Konsignation bedeutet bald die überseeische Verkaufs-, bald die Export- bald jede Verkaufskommission;" Jakoby führt übrigens noch als Beispiel inländischer Konsignationen an, daß vielfach Hypothekenbanken ihre Pfandbriefe den mit ihnen verkehrenden Bankiers „in Konsignation" geben. Angesichts deser Stellungnahme der meisten Schriftsteller läßt sich jedenfalls nicht als Merkmal einer Konsignation ansehen, daß sie dem überseeischen Geschäftsverkehr dient; vor allem ist darin unter diesen Umständen nicht das Charakteristikum ihres Begriffs zu erkennen. Wenn wir dieses vielmehr darin erblicken, daß der Kommissionär mit dem Besitz der Waren betraut sein muß, so spricht hierfür

beiden Arten ist die Konsignation die häufigere Geschäftsform für Verkaufskommissionen; wir begegnen ihr vorzugsweise auf dem Gebiete des kommissionsweisen Exportes nach Übersee, wo ihre Anwendung dem Kommittenten besondere Annehmlichkeiten bietet und ihn vor allem auch der Bemühungen um die Verschiffung der Waren überhebt; die Konsignationsform ist im Überseehandel sogar derart gebräuchlich, daß man die Aufträge zum kommissionsweisen Export nach Übersee vielfach unter Verkennung des wirklichen Charakters einer Konsignation einfach als Konsignationen bezeichnet.

Mit dieser Schilderung des im gesetzlichen Kommissionärbegriff völlig außer acht gelassenen zweiten Teiles der Geschäftsbesorgung, welche der Kommissionär übernimmt, haben wir nunmehr ein umfassendes Bild seines Wesens und seiner Aufgaben gewonnen. Damit eröffnet sich aber auch für uns zugleich die Möglichkeit, zu einer erschöpfenden Begriffsbestimmung der Kommission selbst zu gelangen. Der Gesetzgeber versteht, wie wir bereits an der Spitze dieses Abschnittes festgestellt haben, unter einer Kommission allgemein den Vertrag, durch den das typische Rechtsverhältnis zwischen einem Kommissionär und seinem Auftraggeber eingeleitet wird.

einerseits die Tatsache, daß es sich überall, wo in den Beispielen oder Entscheidungen der Wissenschaft und Praxis von einer Konsignation die Rede ist, stets um Fälle handelt, bei denen die Ware durch die Hände des Kommissionärs geht, und andererseits die Ausdrucksweise, deren sich die Handelssprache bei Erteilung einer Konsignation bedient, wie z. B.: „Waren in Konsignation geben," „Waren konsignieren," „Waren in das Konsignationslager aufnehmen" usw.; eine derartige Ausdrucksweise läßt deutlich erkennen, was damit gemeint ist: der Konsignat will eben dem Konsignatar die Waren zu Konsignationszwecken geben, ihm also zukommen lassen und anvertrauen. Vgl. auch Wüstendörfer in seinem Aufsatz „Der Handlungsagent als Rechtstypus" (Leipz. Ztschr. f. HR. Bd 58 S. 118); Wüstendörfer bezeichnet hier den Kommissionär als den „ladungempfangenden" Verkaufskommissionär und vergleicht ihn mit dem warenbetrauten Handelsvermittler des englischen Rechts, dem „Faktor," der von den englischen Schriftstellern auch als „Consignee" bezeichnet werde.

Dieses Rechtsverhältnis enthält aber, wie wir nunmehr gesehen haben, für den Kommissionär die Aufgabe, den Kauf oder Verkauf bezw. den Tausch oder die Werklieferung von Waren oder Wertpapieren für Rechnung seines Auftraggebers aber im eigenen Namen zu besorgen und den Beteiligten die materiellen Wirkungen daraus zu verschaffen, während es für den Auftraggeber die Aufgabe mit sich bringt, die etwa versprochene Vergütung zu zahlen. Demnach kann auch der Vertrag, der dieses Rechtsverhältnis einleitet, nur die Übernahme derartiger Leistungen seitens der Beteiligten zum Gegenstande haben.

So selbstverständlich diese Schlußfolgerungen für die Begriffserklärung der Kommission eigentlich sein sollten, so wenig scheinen sie in der Literatur als einheitliche Grundlage für die Bestimmung des Kommissionsbegriffs Anerkennung gefunden zu haben. Abgesehen davon, daß die meisten Schriftsteller den zweiten Teil der Geschäftsbesorgung, welche der Kommissionär übernimmt, ebenso wenig berücksichtigen wie der Gesetzgeber[40]), hat ein erheblicher Teil der Literatur dem Kommissionsbegriff einen in wesentlichen Merkmalen anders gearteten Inhalt gegeben; er versteht darunter jeden gegenseitigen Vertrag, durch den ein Kaufmann es im Betriebe seines Handelsgewerbes übernimmt, ein Geschäft für Rech-

40) Vgl. Weidmann S. 7 § 3; Lehmann, Handelsr. S. 824; Lehmann-Ring S. 198 zu § 383 Nr. 4; Makower S. 1335 zu § 383 B 6; nur Düringer hat den zweiten Teil der Geschäftsbesorgung in seine Begriffsbestimmung aufgenommen und ihr folgende Fassung gegeben: „Das Kommissionsgeschäft ist ein gegenseitiger Vertrag, bei dem die Leistung des einen Teiles (Kommissionärs) darin besteht, daß er dem anderen Teile (Kommittenten) den materiellen Erfolg eines Kaufs oder Verkaufs von Waren oder Wertpapieren verschafft, während der Kommittent seine Gegenleistung dadurch gewährt, daß er den Erfolg dieser Tätigkeit des Kommissionärs durch Zahlung einer Vergütung (Provision oder Kommissionsgebühr) entlohnt." Düringer S. 530 zu § 383 Anm. 13.

nung eines anderen im eigenen Namen zu schließen[41]) und kommt damit zu einer Begriffsbestimmung, die in dreifacher Hinsicht von der obigen Auffassung über den Inhalt einer Kommission abweicht: einmal wird die Besorgung beliebiger Geschäfte für Rechnung eines Anderen im eigenen Namen als zulässiger Gegenstand der Kommission betrachtet, dann wird jeder Kaufmann als befähigt zu Übernahme einer Kommission bezeichnet und schließlich wird die Kommission als ein gegenseitiger Vertrag angesehen, während wir nur die Übernahme eventuell auch die *unentgeltliche* eines *Kauf- oder kaufähnlichen* Geschäftes seitens eines *Kommissionärs* als Kommission anerkannt haben. Zu der Kennzeichnung der Kommission als gegenseitigen Vertrag hat offenbar der Umstand Anlaß gegeben, daß zum Begriff des Kommissionärs die Gewerbsmäßigkeit des Handelns eine Voraussetzung ist, und daß der Kommissionär regelmäßig nur gegen Entgelt tätig wird. Beides soll nicht bestritten werden; aber auch eine unentgeltliche Besorgung eines Kauf- oder kaufähnlichen Geschäftes für Rechnung eines Anderen aber im eigenen Namen kann sehr wohl Gegenstand einer Kommission sein; denn zum Kommissionärbegriff gehört, wie wir oben gesehen haben, keineswegs die Entgeltlichkeit einer jeden Geschäftsbesorgung und auch bei einer unentgeltlichen Übernahme einer solchen hat der Kommissionär die Rechte und Pflichten, die ihm auch sonst obliegen, sofern nur die Geschäftsbesorgung im Betriebe seines Handelsgewerbes erfolgt; daher ist auch die unentgeltliche Übernahme eines Kauf- oder kaufähnlichen Geschäftes für Rechnung eines Andern im eigenen Namen durch einen Kommissionär, wenn sie im Betriebe seines Handelsgewerbes erfolgt, eine Kommission[42]); sie ist aber, da ihr die Verpflichtung zu einer Gegenleistung fehlt, kein gegen-

41) Vgl. Lehmann, Handelsr. S. 824, Lehmann-Ring S. 198 zu § 383 Nr. 4; Makower S. 1355 § 383 B 6.

42) Vgl. Entsch. d. RG. vom 17. II. 1894 in Entsch. d. RG. in ZS. Bd. 33, S. 109.

seitiger Vertrag; als solchen läßt sie sich auch nicht ansehen unter dem Gesichtspunkte, daß die Unentgeltlichkeit nur eine scheinbare sei, weil der Kommissionär durch die Übernahme der Geschäftsbesorgung immerhin indirekten Vorteil zu erzielen hoffe; denn abgesehen davon, daß sicherlich auch Fälle vorkommen, wo ein Kommissionär nur aus Gefälligkeit handelt, vermag eine unbestimmte Aussicht auf späteren Gewinn, die sich nicht als die mindeste Verpflichtung des Auftraggebers zur Leistung einer Vergütung darstellt, einen Vertrag nicht zu einem gegenseitigen zu machen. Unter diesen Umständen ist die Kommission, auch wenn bei ihr die Entgeltlichkeit der Geschäftsbesorgung noch so sehr den Normalfall bildet, begrifflich nicht als ein gegenseitiger Vertrag zu betrachten. Ebensowenig läßt sich darum auch die gewöhnlich bestehende Verpflichtung des Kommittenten zur Zahlung einer Provision in die Begriffserklärung der Kommission aufnehmen; denn die Begriffserklärung würde dadurch mit einem Merkmal belastet, daß kein Essentiale für den Begriff bildet; sie könnte alsdann keinen Anspruch mehr darauf erheben, eine alle Fälle der Kommission umfassende Begriffsbestimmung derselben zu sein[43]). Zu den beiden anderen Abweichungen der in der Literatur mehrfach vertretenen Begriffserklärung hat die Vorschrift des § 406 Abs. I den Anstoß gegeben, worin es heißt: „Die Vorschriften dieses Abschnittes (über das Kommissionsgeschäft) kommen auch zur Anwendung, wenn ein Kommissionär im Betriebe seines Handelsgewerbes ein Geschäft anderer als der im § 383 bezeichneten Art für Rechnung eines anderen im eigenen Namen zu schließen übernimmt. Das gleiche gilt, wenn ein Kaufmann, der nicht Kommissionär ist, im Betriebe seines Handelsgewerbes ein Geschäft in der bezeichneten Weise zu schließen übernimmt." Wie eine nähere Betrachtung dieser Vorschrift und ihrer Ausdrucksweise ergibt, rechtfertigt sie jedoch

43) Insoweit als sie die Verpflichtung des Kommittenten zur Zahlung einer Provision enthält, ist daher auch die Begriffsbestimmung, welche Düringer gibt, (vgl. oben Anm. 40) abzulehnen.

keineswegs die Bedeutung, welche ihr von den Verfechtern jener abweichenden Begriffsbestimmung beigelegt wird; sie trifft nur die Anordnung, daß Fälle, in denen ein Kommissionär im Betriebe seines Handelsgewerbes Geschäfte, die kein Kauf sind, oder ein sonstiger Kaufmann im Betriebe seines Handelsgewerbes irgend welche Geschäfte für fremde Rechnung im eigenen Namen zu schließen übernimmt, den Regeln des Abschnittes über das Kommissionsgeschäft unterorfen werden sollen, bestimmt aber nicht, daß die Übernahme solcher Geschäfte auch als Kommission anzusehen sei; sie enthält also nur die Erklärung einer weiteren Anwendung der Bestimmungen über das Kommissionsgeschäft auf ähnliche Geschäfte, nicht aber eine tatsächliche Ausdehnung des Kommissionsbegriffs selbst. Dies wird noch unzweifelhafter bei einem Vergleich des Wortlauts des § 406 Abs. I mit der Ausdrucksweise des § 406 Abs. II der wie oben bereits erwähnt ist, eine tatsächliche Erweiterung des Kommissionärbegriffs darstellt: Der zweite Absatz des § 406 erklärt nämlich ausdrücklich, die Übernahme der Lieferung einer nicht vertretbaren beweglichen Sache, die aus einem vom Unternehmer zu beschaffenden Stoff herzustellen ist, g e l t e als Einkaufs- oder Verkaufskommission; hier gebraucht der Gesetzgeber also die Redewendung „als Kommission gelten", im Abs. I des § 406 dagegen nur die Redewendung „die Vorschriften über das Kommissionsgeschäft sollen „zur Anwendung kommen." Diese verschiedenartige Ausdrucksweise läßt deutlich erkennen, daß der Gesetzgeber nur im zweiten Absatz des § 406 den Begriff der Kommission hat erweitern wollen, nicht dagegen auch im ersten Absatz dieser Vorschrift[43a]). Bezweckte er mit letzterem ebenfalls eine Ausdehnung des Kommissionsbegriffs, so hätte er in keinem Falle diese verschiedenartige Ausdrucksweise, zu deren Anwendung wohl sonst kein zwingender Grund vorgelegen hat, gebrauchen dürfen. Er hat dies offenbar mit Bewußtsein getan, um dadurch eben die verschiedenartige Tragweite, welche er den beiden Absätzen der Vorschrift geben wollte, noch deutlicher zum Ausdruck zu bringen. Wenn aber die Vorschrift des § 406 I den Kommissionsbegriff nicht auf die in ihr berührten Fälle ausdehnt, so stellt sie diese Fälle damit eben außerhalb des Begriffs und läßt dadurch zugleich erkennen, daß der Gesetzgeber weder den Vertrag, durch den ein Kommissionär die Besorgung eines Geschäftes, das kein Kauf oder kaufähnliches ist, für Rechnung eines Anderen im eigenen Namen übernimmt, noch einen Vertrag, durch den ein Kaufmann, der nicht Kommissionär ist, die Besorgung irgend eines Geschäftes, selbst wenn es sich um ein Kauf- oder kaufähnliches handelt, für Rechnung eines Anderen im eigenen Namen übernimmt, als wirkliche Kommissionen ansieht. Dies bedeutet aber positiv ausgedrückt, daß auch er nur die kommissionsweise Übernahme eines Kauf- oder kaufähnlichen Geschäftes seitens eines Kommissionärs als Gegenstand der Kommission anerkennt und ihr damit die gleiche Umgrenzung gibt, die auch wir der Kommission beimessen möchten[44]); dies kann uns nur umsomehr

43a) Vgl. Weidmann S. 35: Düringer S. 698 zu § 406 Anm. 2ff.; er bemerkt zu Abs. 2: Es handelt sich danach nicht um Anwendung der Vorschriften dieses Abschnitts auf Geschäfte, die nicht unter die handelsrechtliche Kommission fallen, sondern es wird hier der Begriff der handelsrechtlichen Kommission selbst ausgedehnt" und zwingt damit deutlich, daß er in der Vorschrift des Abs. I keine solche Auslegung erblickt. Staub S. 1052 zu § 383 Anm. 1: Die Geschäfte dieser Art — gemeint sind die Geschäfte, welche § 406 I vorsieht — werden nicht zu Kommissionsgeschäften erklärt; es sollen nur, obwohl sie keine Kommissionsgeschäfte sind, die Vorschriften dieses Absatzes zur Anwendung kommen." Cosack S. . . . ; er will in den Geschäften, welche im § 406 I gemeint sind, auch keine eigentlichen Kommissionsgeschäfte erblicken und bezeichnet sie als uneigentliche Kommissionsgeschäfte; Schriftsteller anderer Meinung vgl. oben Anm. 41.

44) Eine Stelle im Gesetzestext könnte allerdings einige Bedenken an der aus § 406 I zu folgernden Auffassung des Gesetzgebers über die Umgrenzung der Kommission aufkommen lassen, nämlich die im § 406 II gebrauchten Worte: „als Einkaufs- und Verkaufskommission gilt auch eine Kommission, welche . . ."; diese Bedenken werden zwei-

veranlassen, gegenüber den verallgemeinernden Begriffsbestimmungen der Kommission in der Literatur an der begriff-

fellos noch bestärkt durch folgenden Satz in der Denkschrift (S. 248): „Die Einkaufs- und Verkaufskommission bildet nicht bloß das wichtigste aller Kommissionsgeschäfte, sondern es liegt auch nur insoweit das Bedürfnis vor, den Betrieb von Kommissionsgeschäften als besondere Grundlage der Kaufmannseigenschaft anzuerkennen." Es ist nicht von der Hand zu weisen, daß der Gesetzgeber durch diese Ausdrucksweise sowohl im Gesetzestext wie auch in der Denkschrift den Anschein erweckt, als verstehe er unter einer Kommission ein viel allgemeineres Rechtsinstitut als einen Vertrag zur Übernahme des kommissionsweisen Einkaufs oder Verkaufs bezw. des Tauschs oder der Werklieferung von Waren oder Wertpapieren und betrachte die Einkaufs- und Verkaufskommission nur als eine Unterart dieses allgemeineren Rechtsinstitutes. Damit würde er sich aber mit seiner aus § 406 I zu entnehmenden Auffassung über den Begriff der Kommission in scharfen Widerspruch setzen; man würde nicht darüber hinwegkommen, daß der Gesetzgeber dann im § 406 I indirekt eine völlig anders umgrenzte Begriffserklärung der Kommission gegeben hätte, als er sie wirklich beabsichtigt; daß ihm aber die im § 406 I für die begriffliche Umgrenzung der Kommission liegende Bedeutung nicht zum Bewußtsein gekommen sein sollte, ist um so weniger anzunehmen, als er die dort indirekt ausgesprochene Umgrenzung des Kommissionsbegriffs in der Denkschrift kurz vor der aufgeführten Stelle ebenfalls ausdrücklich betont mit den Worten: „Die einzelnen Vorschriften über das Kommissionsgeschäft sollen dabei auch weiterhin Anwendung finden, wenn ein Kommissionär ein anderes Geschäft, oder wenn ein Kaufmann, der nicht Kommissionär ist, irgend ein Geschäft für Rechnung eines Anderen im eigenen Namen im Betriebe seines Handelsgewerbes zu schließen übernimmt." Es gibt hier vielmehr nur die eine Erklärung, daß der Gesetzgeber mit den Worten im § 406 II: „eine Kommission, welche . . . ." und den Redewendungen in der Denkschrift: „aller Kommissionsgeschäfte" bezw. „den Betrieb von Kommissionsgeschäften" nicht hat andeuten wollen, daß er den Kommissionsbegriff über die Einkaufs- und Verkaufskommission hinaus ausgedehnt wissen wolle, sondern daß er damit nur von kommissionsähnlichen Geschäften hat sprechen wollen und zu dieser mißverständlichen Ausdrucksweise durch den kaufmännischen Sprachgebrauch verleitet worden ist, der eben diese Geschäfte mit den ordentlichen Kommissionsgeschäften zusammen häufig einfach als Kommissionen oder Kommissionsgeschäfte bezeichnet. Jedenfalls kann die mißverständliche Ausdrucksweise des

lichen Erklärung derselben festzuhalten, wie sie sich aus dem gesetzlichen Kommissionärbegriff und seinen ausdrücklichen Erweiterungen eigentlich von selbst ergibt und logischerweise auch die einzig natürliche ist, weil auf diese Weise die innree Übereinstimmung zwischen dem Begriff der Kommission und dem des Kommissionärs aufrecht erhalten wird.

Unter einer Kommission ist daher derjenige Vertrag zu verstehen, durch den

„ein Kommissionär es übernimmt, für Rechnung eines
„Andern (des Kommittenten) im eigenen Namen Waren
„oder Wertpapiere zu kaufen oder zu verkaufen und den
„Beteiligten die materiellen Wirkungen des Geschäftes zu
„verschaffen, wobei dem Kauf oder Verkauf der Tausch von
„Waren oder Wertpapieren oder die Herstellung und
„Lieferung von beweglichen Sachen aus einem vom Unter-
„nehmer zu beschaffenden Stoff gleichzustellen sind."

Es gibt also nach dem heutigen Recht nur noch Einkaufs- oder Verkaufs- bezw. Umtausch- oder Werklieferungskommissionen. Verträge, welche die Besorgung anderer Geschäfte für fremde Rechnung im eigenen Namen zum Gegenstande haben und unter der Geltung des alten HGB. unzweifelhaft wirkliche Kommissionen waren, sind es heute nicht mehr. Immerhin lassen sie sich aber angesichts der bei ihnen vorgesehenen kommissionsweisen Geschäftsbesorgung als kommissionsähnliche Geschäfte ansehen und werden daher auch vielfach als Kommissionen im weiteren Sinne oder als uneigentliche Kommissionen bezeichnet[45]); auch werden solche Verträge auf

§ 406 II und der fraglichen Stelle der Denkschrift gegenüber der für den Begriff der Kommission weit mehr besagenden Bestimmung des § 406 I und ihrer ausdrücklichen Bestätigung in der Denkschrift, sowie gegenüber den sonstigen Gründen, welche für die enge Umgrenzung des Kommissionsbegriffs sprechen, keine Grundlage für eine Erweiterung desselben bilden.

45) Vgl. Weidmann S. 34; Cosack S. 177; die Bezeichnungen sind nicht glücklich gewählt, da sie zu leicht irreführend wirken können; ebenso verwirrend sind auch die zur Unterscheidung zwischen Kommission

Grund des bereits angeführten § 406 I, so weit sie von Kaufleuten abgeschlossen werden, den Vorschriften über das Kommissionsgeschäft unterworfen, wobei allerdings die speziell für den Abschluß von Kaufverträgen zugeschnittenen Bestimmungen, insbesondere meist die §§ 400ff. außer Betracht bleiben müssen[46]). Infolgedessen ist auch die Unterscheidung, ob ein auf eine kommissionsweise Geschäftsbesorgung gerichteter Vertrag als eine wirkliche Kommission oder nur als ein kommissionsähnliches Geschäft angesehen werden muß, praktisch vielfach durchaus gleichgültig. Sie kann im allgemeinen nur dann bedeutungsvoll werden, wenn es sich um Verträge handelt, die von einem Kleingewerbetreibenden geschlossen werden; hat nämlich ein Kleingewerbetreibender die kommissionsweise Besorgung eines Kauf- oder kaufähnlichen Geschäftes übernommen und beschäftigt er sich auch gewerbsmäßig mit der Übernahme solcher Geschäfte, so ist er Kommissionär und der Übernahmevertrag immer eine Kommission; hat ein Kleingewerbetreibender dagegen die kommissionsweise Besorgung eines anderen Geschäftes übernommen, das nicht gerade ein Grundhandelsgeschäft ist, so ist er, auch wenn er sich gewerbsmäßig mit der Übernahme solcher Geschäfte befaßt, noch kein Kaufmann und der Übernahmevertrag noch kein kaufähnliches Geschäft im Sinne des § 406 I. Genau betrachtet wird auch hier die Unterscheidung, ob eine Kommission oder nur ein kommissionsähnliches Geschäft vorliegt, praktisch erst von Wichtigkeit, wenn der Kleingewerbetreibende kein Kaufmann ist. Ausnahmsweise kann auch

---

und kommissionsähnlichen Geschäften für erstere bezw. für den Kommissionär vielfach verwendeten Bezeichnungen „handelsrechtliche Kommission“ oder „Handelskaufskommissionär“ (vgl. Makower S. 1340 zu § 383 Anm. C. 7). Neben der Kommission im Sinne des HGB. gibt es eben keine weiteren Kommissionsgeschäfte, insbesondere auch kein bürgerlichrechtliches Institut, das ihr gegenüber gestellt werden könnte.

46) Vgl. Düringer S. 698 zu § 406 Anm. 3.

bei der Übernahme kommissionsweiser Geschäftsbesorgungen durch größere Unternehmer die Frage, ob sie Kauf- oder kaufähnliche Geschäfte zum Gegenstande haben oder nicht, von Bedeutung werden, wenn der Unternehmer aus irgend einem Grunde nicht in das Handelsregister eingetragen sein sollte. Hat die Übernahme in einem solchen Falle keine Kauf- oder kaufähnliche Geschäfte zum Gegenstande und ist der Gewerbebetrieb des Unternehmers auch sonst auf keine Grundhandelsgeschäfte gerichtet, so würde letzterer mangels Eintragung kein Kaufmann sein und der Übernahmevertrag sich auch nicht als kommissionsähnliches Geschäft im Sinne des § 406 I darstellen. In solchen Fällen würden also die Bestimmungen über das Kommissionsgeschäft auch nicht zur Anwendung kommen, sondern nur bürgerlichrechtliche Grundsätze maßgebend sein. Erwähnt sei noch, daß ein bestimmtes kommissionsähnliches Geschäft in keinem Falle den Regeln über das Kommissionsgeschäft unterworfen ist, nämlich die Übernahme der kommissionsweisen Besorgung von Güterversendungen durch Frachtführer oder Verfrachter von Seeschiffen, die sogenannte Spedition. Sie ist im neuen HGB. zu einer selbständigen Vertragsgattung erhoben worden und hat ihre besondere gesetzliche Regelung dort gefunden.

Damit dürften wir nunmehr einen hinreichenden Überblick über das Wesen des Rechtsinstituts, das die Grundlage für den Gegenstand unserer Betrachtung bildet, über seine begriffliche Umgrenzung und seine Scheidung von den sogenannten kommissionsähnlichen Geschäften gewonnen haben, so daß wir jetzt zu einer näheren Erörterung der Exportkommission selbst und ihrer Besonderheiten übergehen können.

§ 4.

Die begrifflichen Eigentümlichkeiten der Exportkommission.

Die Exportkommission hat, wie bereits in der Einleitung hervorgehoben ist, im Gesetz keinerlei besondere Erwähnung

gefunden. Wir müssen daher bei der Betrachtung ihres Wesens und ihrer Eigentümlichkeiten von vorneherein auf die Zugrundelegung jeder authentischen Begriffserklärung verzichten. Aber auch das Reichsoberhandelsgericht und das Reichsgericht, welche die Exportkommission mehrfach zum Gegenstande grundsätzlicher Erörterungen gemacht haben, unterlassen es, eine feste Begriffsbestimmung derselben zu geben. Infolgedessen können wir bei unseren Darlegungen nur von den einzelnen Schilderungen ausgehen, denen wir in der Literatur[47]) über das Wesen der Exportkommission begegnen, und müssen uns auf die verschiedenen Merkmale stützen, welche ihr von der Wissenschaft und Praxis[48]) übereinstimmend beigelegt werden, und welche bereits in der einleitend gegebenen Beschreibung ihres Inhalts zusammengefaßt sind.

Danach kennzeichnet sich die Exportkommission zunächst, ebenso wie die Kommission im allgemeinen, als ein Vertrag, durch den jemand eine gewisse Geschäftsbesorgung für Rechnung eines Anderen, aber im eigenen Namen übernimmt. Insoweit stimmt sie also mit der regulären Kommission überein.

Anders steht es dagegen schon mit den Eigenschaften, welche die Übernehmer der Geschäftsbesorgung bei den beiden Rechtsinstituten kennzeichnen. Während der Übernehmer einer Kommission, der Kommissionär, sich gewerbsmäßig mit der kommissionsweisen Übernahme von Kauf- oder kaufähnlichen Geschäften befassen muß, braucht der Übernehmer einer Exportkommission, den der kaufmännische Sprachgebrauch als Exportkommissionär bezeichnet, die Übernahme derartiger Geschäfte, wie sie die Exportkommission zum Gegenstande hat, nicht gewerbsmäßig zu betreiben. Als besonderes Gewerbe dürfte die Übernahme von Exportkommissionen überhaupt außerordentlich selten vorkommen, schon weil ihre Anwendung im Exportverkehr keine so häufige ist, daß sie eine ausreichende Unterlage für besondere Gewerbebetriebe abgäbe. Sie wird

47) Vgl. S. 17 Anm. 15.
48) Vgl. ebenda.

gewöhnlich mehr gelegentlich von Exporteuren, deren Betrieb in der Hauptsache auf andere Exportgeschäfte gerichtet ist, mit übernommen. Wenn aber die wirtschaftlichen Grundlagen für die Entwicklung der Übernahme von Exportkommissionen zu einem besonderen Gewerbe nicht gegeben sind, kann schlechterdings auch die Fähigkeit, Übernehmer einer Exportkommission zu sein, nicht von einer gewerbsmäßigen Beschäftigung damit abhängig gemacht werden; andernfalls würde die Übernahme von Exportkommissionen praktisch geradezu unmöglich, und man würde höchstens exportkommissionsähnlichen Geschäften begegnen. Infolgedessen ist es auch durchaus natürlich, wenn dem Übernehmer einer Exportkommission das Merkmal gewerbsmäßiger Beschäftigung damit nicht innezuwohnen braucht. Immerhin ist aber doch nicht jedermann ohne weiteres befähigt, eine Exportkommission abzuschließen; der Übernehmer einer solchen muß vielmehr in jedem Falle Kaufmann sein; denn die Exportkommission gilt allgemein als ein typisches Handelsgeschäft; ein Vertrag, der zwar ihren sonstigen Merkmalen gerecht würde, aber für den Übernehmer kein Handelsgeschäft darstellte und daher nicht nach Handelsrecht zu beurteilen wäre, würde im Handel nicht mehr als eine Exportkommission angesehen werden; kann aber von einer solchen nur unter der Voraussetzung die Rede sein, daß sie auf seiten des Übernehmers ein Handelsgeschäft ist, also ein Geschäft, das von einem Kaufmanne im Betriebe seines Handelsgewerbes geschlossen wird (§ 343 HGB.), dann muß auch der Übernehmer einer Exportkommission stets die Kaufmannseigenschaft besitzen, wobei es gleichgültig ist, aus welchem Rechtsgrunde er sie erworben hat, ob als Eigenhändler oder Kommissionär oder als Inhaber eines kaufmännisch eingerichteten Unternehmens im Sinne des § 2 HGB. durch Eintragung. Weitere Eigenschaften braucht er aber nicht zu besitzen, sich insbesondere auch nicht gewerbsmäßig mit der kommissionsweisen Übernahme der Besorgung von gewöhnlichen Kauf- oder kaufähnlichen Geschäften zu befassen; müßte man,

um Exportkommissionär sein zu können, derartige Geschäfte gewerbsmäßig betreiben, so würde dies zu der unsinnigen Folgerung führen, daß jemand, der sich gewerbsmäßig mit der Übernahme von Exportkommissionen beschäftigen will, dadurch noch nicht zum Exportkommissionär würde, während ein anderer, der sich nur mit ordentlichen Kommissionen abgibt, ohne weiteres Exportkommissionär wäre, wenn er eine entsprechende Geschäftsbesorgung übernimmt. Mangels irgend welcher spezieller Eigenschaften stellt sich daher auch der Exportkommissionär nicht als ein besonderer Typus unseres Rechtslebens dar, wie es der ordentliche Kommissionär ist; sein Name ist nichts anderes als die Bezeichnung für den einen der beiden Vertragsteile bei der Exportkommission, ähnlich wie die Vertragsparteien beim Kauf als Käufer oder Verkäufer angesprochen werden. Darin daß er nur allgemein Kaufmann zu sein braucht, liegt der erste Unterschied zwischen dem Übernehmer einer Exportkommission und dem Übernehmer einer ordentlichen Kommission.

Doch diese Verschiedenheit in der rechtlichen Charakterisierung des Exportkommissionärs gegenüber dem ordentlichen Kommissionär bildet nicht den Kern des Unterschiedes zwischen den beiden Rechtsinstituten; dieser liegt vielmehr erst in dem verschiedenartigen Gegenstande der Geschäftsbesorgung.

Während bei der regulären Kommission der Gegenstand der Geschäftsbesorgung auf den Abschluß eines Kauf- oder kaufähnlichen Geschäftes und auf die Vornahme gewisser im Einzelfalle verschiedener Verschaffungsgeschäfte gerichtet ist, besteht der Gegenstand der Geschäftsbesorgung bei der Exportkommission nach der einleitend gegebenen Schilderung ihres Inhalts in der Erteilung einer Verkaufskommission über Exportwaren an einen Dritten in Übersee und in der Besorgung der Versendung dieser Waren an letzteren. Er setzt sich also auch hier aus zwei Elementen zusammen, die aber beide wesentliche Eigentümlichkeiten aufzuweisen haben und daher einer näheren Beleuchtung bedürfen.

Was zunächst die erstere von beiden, die Erteilung einer Verkaufskommission an einen Dritten in Übersee, angeht, so hat auch sie, ebenso wie der Gegenstand der Geschäftsbesorgung bei der ordentlichen Kommission, den Abschluß eines Kaufgeschäftes zum Ziele. Aber während der Auftrag an den ordentlichen Kommissionär unmittelbar hierauf gerichtet ist, hat der Auftrag an den Exportkommissionär dieses Ziel nur mittelbar im Auge. Der Abschluß des Kaufgeschäftes soll nicht schon von dem Exportkommissionär selbst vorgenommen werden, sondern erst von einem Dritten, den letzterer dazu heranzieht. Auf diese Weise nimmt also neben dem Expoetkommissionär noch eine weitere Person an der Erledigung des in Auftrag gegebenen Kaufgeschäftes teil, sodaß wir hier von einer mehrstufigen Geschäftsbesorgung sprechen können. Dabei soll der zur Mitwirkung herangezogene Dritte nicht nur mit einzelnen geschäftlichen Handlungen oder mit einer lediglich vorbereitenden oder vermittelnden oder den Absatz sonstwie unterstützenden Tätigkeit betraut werden, sondern mit dem „Verkauf" der Waren als solchem, also mit dem Abschluß des Kaufgeschäftes selbst. Auch soll diese Heranziehung des Dritten nicht in das Belieben des Exportkommissionärs gestellt werden, sondern in jedem Falle erfolgen; denn die Exportkommission enthält in dieser Hinsicht keinen alternativen Auftrag dahingehend, entweder den Kaufabschluß selbst auszuführen, oder ihn ausführen zu lassen, sondern nur den Auftrag, einen anderen mit dem Abschluß des Kaufgeschäftes zu betrauen. Dies betont auch das RG. in seiner grundlegenden Entscheidung vom 14. V. 06[49]), wo es die verschiedenen Möglichkeiten überseeischer Kommissionen aufzählt und dabei unter Nr. 2 die Exportkommission dahin kennzeichnet, daß bei ihr das inländische Exporthaus „nur" beauftragt werde, „für Rechnung des Auftraggebers aber in eigenem Namen einem überseeischen Hause eine Verkaufskommission zu erteilen." Dafür aber, daß das Reichsgericht mit dieser Ausdrucksweise etwa nur die untere

49) Entsch. d. RG. in ZS. Bd. 63, S. 303.

Grenze der Aufgaben des Exportkommissionärs andeuten, und daß es demselben darüber hinaus völlig freistellen wollte, auch das Kaufgeschäft selbst auszuführen, bestehen nicht die geringsten Anhaltspunkte; vielmehr läßt die angeführte Entscheidung unzweifelhaft erkennen, daß das Reichsgericht seinen Worten keineswegs eine derartige Bedeutung hat beimessen wollen; denn während es bei der Beschreibung der Exportkommission davon spricht, daß das inländische Exporthaus „nur“ beauftragt werde usw., zählt es unter Nr. 4 einen weiteren Fall auf, wo einem Kommissionär bei oder nach Abschluß des ersten Kommissionsgeschäfts die „Befugnis“ eingeräumt werde, die ganze Kommission auf einen anderen zu übertragen, und zeigt durch diese verschiedenartige Ausdrucksweise, daß es sich in den beiden Fällen um etwas durchaus Verschiedenes handelt. Im übrigen würde auch die Annahme, daß dem Exportkommissionär die Seslbstausführung des Kaufgeschäftes frei stehe, dem ganzen Zweck der Exportkommission unbedingt widersprechen; denn sie soll ja gerade, wie wir in der Einleitung gesehen haben, in den Fällen des Exporthandels, wo dem Verkäufer der direkte Absatz seiner Waren durch einen europäischen Exporteur an die Käufer im Innern des Exportlandes zu gefahrvoll ist, und ihm daher die Heranziehung eines weiteren Zwischengliedes am überseeischen Hafenplatz zur Durchführung eines sicheren Exports geboten erscheint, zur Verwirklichung dieses Wunsches dienen; würde sie aber dennoch die Erlaubnis zur Selbstausführung des Kaufabschlusses in sich schließen, so würde die Exportkommission damit ihrem eigenen ausgesprochenen Zweck zuwiderlaufen, was nicht anzunehmen ist. Die Betrauung des Dritten mit dem Abschluß des Kaufgeschäftes tritt demnach nicht als eine Befugnis des Exportkommissionärs neben eine primäre Pflicht zur Vornahme des Kaufabschlusses, sondern bildet seine alleinige von vornherein festgelegte Vertragsverpflichtung. Dadurch unterscheidet sich die Exportkommission deutlich von dem ihr äußerlich sehr ähnlich sehenden Fall, wo jemandem bei Erteilung einer

Kommission die Befugnis eingeräumt wird, die Ausführung des zunächst ihm übertragenen Kaufgeschäftes einem anderen zu übertragen[50]). Zweifellos wird allerdings bei der Erteilung eines kommissionsweisen Exportauftrages dem Exporteur häufig überlassen werden, ob er das in Auftrag gegebene Kaufgeschäft selbst abschließen, oder einen Dritten damit beauftragen will. In einem solchen Falle liegt dann aber keine wirkliche Exportkommission vor, sondern eine ordentliche Kommission mit der Befugnis, die Ausführung des Auftrages einem anderen zu übertragen, die dann allerdings nach der Rechtsprechung des RG. so behandelt werden soll, wie wenn „die Kommission nur den Abschluß einer Verkaufskommission zum Ziele gehabt hätte[51]).“

Nicht jede Betrauung eines Dritten mit dem Abschluß eines Kaufgeschäfts genügt nun zum Gegenstande einer Exportkommission; sie muß noch im einzelnen durch folgende Merkmale gekennzeichnet sein:

1. Der betraute Dritte muß zunächst ein überseeischer Händler sein.

---

50) Vgl. auch Makower S. 1345 zu § 383 Anm. D. XId; er unterscheidet ausdrücklich den Fall der Exportkommission, wo das „übernommene Geschäft überhaupt nur dahingeht, einen anderen mit dem Abschließen zu beauftragen,“ von dem Fall, wo der Kommissionär „sich beim Abschließen des ihm aufgetragenen Geschäftes fremder Personen bedienen darf. Daß Makower bei letzterem Fall nicht nur an die Übertragung einzelner Verrichtungen an bloße Hilfspersonen denkt, sondern auch die Übertragung der Kommissionsausführung im ganzen, geht aus seinen dieser Gegenüberstellung vorangehenden Bemerkungen hervor, in denen er allgemein von der „Übertragung der Ausführung des Kommissionsvertrags durch den Kommissionär an andere Personen“ spricht, dabei dann im einzelnen ausführt, es hänge von einer Vereinbarung ab, ob und in welchem Umfange der Kommissionär sich fremder Personen zum Abschließen des ihm aufgetragenen Geschäfts bedienen dürfe und diesen Fall von dem der Exportkommission unterscheidet.

51) Vgl. Entsch. d. RG. v. 14. V. 06 in Entsch. d. RG. in ZS. Bd. 63 S. 303 und vom 2. III. 12 in Entsch. d. RG. in ZS. Bd. 78, S. 313.

Die Exportkommission ist, wie wir bereits in der Einleitung gesehen haben, ein ausgesprochenes Überseegeschäft; sie verdankt dem Überseehandel ihre Entstehung, hat hier ihr natürliches Anwendungsgebiet gefunden; und ist auch in rechtlicher Beziehung durchaus hierauf zugeschnitten. Sie hat denn auch im Handel[52]) den Charakter eines Überseegeschäftes mit solcher Unzweideutigkeit angenommen, daß wir diese Eigenschaft als ein wesentliches Begriffsmerkmal der Exportkommission ansehen müssen. Daher läßt sich auch ein Exportauftrag, der den Absatz von Waren nach benachbarten europäischen Staaten, den Mittelmeerländern, ja sogar nach den Vereinigten Staaten von Nordamerika im Wege einer mehrstufigen, kommissionsweisen Geschäftsbesorgung vorsieht, nicht als eine wirkliche Exportkommission betrachten, was auch durchaus gerechtfertigt erscheint, weil die wirtschaftlichen Gründe, welche zur Entwicklung der Exportkommission und ihrer ganz auf den Überseehandel zugeschnittenen Besonderheiten geführt haben, bei diesen Geschäften nicht in dem Maße gegeben sind, daß sich die Eingliederung derselben in den Begriff der Exportkommission und ihre Beurteilung nach den Grundsätzen für letztere rechtfertigen ließe[53]). Auch genügt es

52) Vgl. Anm. 15 d. Arb.; Lehmann sagt zwar in seinem Lehrbuch bei Erwähnung der Exportkommission nur, daß der Exportkommissionär „in eigenem Namen für fremde Rechnung eine Verkaufskommission weiter erteilt," bemerkt aber in seinem Kommentar ausdrücklich: „Der Exportkommissionär übernimmt es, dem überseeischen Kommissionär eine weitere Verkaufskommission zu erteilen." Diese Erklärung im Kommentar schließt wohl aus, daß Lehmann in seinem Lehrbuch den Begriff des Exportkommissionärs anders hat fassen wollen; Weidmann bezeichnet den Dritten in Übersee anfangs nur als ausländischen Kommissionär, später aber ausdrücklich auch als überseeischen Kommissionär.

53) Diese Geschäfte bilden eben besondere Verträge, ebenso wie z. B. ein Auftrag an einen inländischen Händler, der lediglich die kommissionsweise Betrauung eines Anderen mit dem kommissionsweisen Kauf oder Verkauf von Waren im Inlande zum Gegenstande hat, als ein besonders geartetes Geschäft angesehen werden muß. Auf

bei der Exportkommission nicht, daß der Auftrag an sich auf einen Absatz der Waren nach Übersee hinzielt, sondern der in Anspruch genommene Dritte muß derjenige sein, welcher als überseeischer Händler in Übersee den Verkauf der Waren besorgt. Ein Auftrag, der zwar auch den Export von Waren bezweckt, aber erst die Betrauung eines anderen inländischen Exporteurs mit dem Verkauf der Waren nach Übersee oder mit der Heranziehung eines überseeischen Händlers, der dann den Verkauf vornehmen soll, vorsieht, wäre keine Exportkommission[54]).

2. Das in Auftrag gegebene Kaufgeschäft muß ferner in einem Verkauf von Exportwaren bestehen.

Während die reguläre Kommission sowohl den Einkauf wie den Verkauf von Waren oder Wertpapieren zum Gegenstande hat, und auch der kommissionsweise Export nach Übersee sich im allgemeinen ebenso häufig in den Formen der Einkaufskommission abspielt, wie im Wege der Verkaufskommission, gilt die Exportkommission nur als ein ausschließlich Verkaufszwecken dienender Exportauftrag[55]). Sie kann auch ihrem ganzen Inhalte nach nur auf diese Art der Geschäftsbesorgung gerichtet sein; denn der bei ihr vorgesehene Gang der Geschäftsabwickelung mit seinem in der Reihenfolge typischen Eingreifen zunächst eines inländischen Exporteurs und dann eines Dritten in Übersee, hat zur naturnotwendigen Voraussetzung, daß der Exportkommissionsauftrag vom Verkäufer ausgegangen sein

diese Geschäfte kommen zwar auf Grund des § 406 I HGB. die Regeln über das Kommissionsgeschäft zur Anwendung, aber die Abweichungen von diesen Regeln welche die Praxis für die Exportkommission herausgebildet hat, gelten für sie nicht.

54) Vgl. auch Entsch. d. RG. vom 14. V. 06 in Entsch. d. RG. in ZS. Bd. 63 S. 303, wo ausdrücklich von der unter Nr. 2 aufgeführten Expodrtkommission der Fall unterschieden wird, daß jemand es nur übernimmt, die zum kommissionsweisen Export bestimmte Ware „einen inländischen oder doch europäischen Hause zur weiteren Konsignation zu übergeben."

55) Vgl. S. 15 Anm. 15.

muß; ein Auftrag nämlich zu einem kommissionsweisen Export nach Übersee im Wege mehrstufiger Geschäftsbesorgung, der vom dortigen Käufer herrührte, müßte, um verständlich zu sein, einen ganz anderen Gang der Geschäftsabwicklung nehmen, sei es, daß er sich zunächst an einen überseeischen Händler richtete mit der Weisung, sich eines europäischen Exporteurs zur Bewirkung des Einkaufs zu bedienen, sei es, daß er unmittelbar an den europäischen Exporteur ginge mit dem Auftrage, einen weiteren Vermittler im eigenen Lande zur Ausführung des Einkaufs in Anspruch zu nehmen.

3. Die Betrauung des Dritten in Übersee mit dem Verkauf der Ware muß endlich in der Form einer Kommissionserteilung erfolgen.

An sich könnten für die Erteilung des Verkaufsauftrages an den Dritten in Übersee die verschiedensten Geschäftsbesorgungsverträge des Handelsrechts in Frage kommen. Die Exportkommission stellt die Wahl unter ihnen dem Exportkommissionär jedoch nicht frei, sondern sieht für die Betrauung des Dritten mit dem Verkauf der Waren ausdrücklich die Form der Kommission vor. Der Exportkommissionär hat dem überseeischen Händler eine Kommission zum Verkauf der Waren zu erteilen. Auf diese Weise entstehen zwei völlig getrennte Rechtsverhältnisse mit kommissionsartigem Charakter: das eine zwischen dem Verkäufer, dem sogenannten Exportkommittenten, und dem Exportkommissionär, das andere zwischen dem Exportkommissionär und dem Dritten in Übersee, den wir von nun an als den überseeischen Kommissionär bezeichnen wollen. Beide haben eine Geschäftsbesorgung für fremde Rechnung im eigenen Namen zum Gegenstande, das erstere die Erteilung einer Verkaufskommission über Exportwaren, das letztere den Verkauf dieser Waren. Zwischen dem Exportkommittenten und dem überseeischen Kommissionär entstehen dagegen durch die Erteilung der Verkaufskommission ebensowenig rechtliche Beziehungen, wie bei einer ordentlichen Kommission zwischen dem Kommittenten und dem

Käufer[56]). Der überseeische Kommissionär handelt auch nicht etwa für Rechnung des Exportkommittenten, sondern für Rechnung des Exportkommissionärs; denn dieser hat ihm den Auftrag zum kommissionsweisen Verkauf in eigenem Namen gegeben; er ist derjenige, an den der überseeische Kommissionär sich wegen seiner Ansprüche auf Provision usw. allein wenden kann, woran auch der Umstand nichts ändert, daß der Exportkommissionär den Ersatz seiner Aufwendungen vom Exportkommittenten verlangen kann. Dabei ist es auch bedeutungslos, ob dem überseeischen Kommissionär bekannt ist, daß der Exportkommissionär nicht für eigene Rechnung handelt, oder ob der Exportkommittent den Namen des überseeischen Kommissionärs kennt. Ebenso wenig entstehen natürlich durch den Verkauf der Waren in Übersee rechtliche Beziehungen zwischen dem dortigen Käufer und dem Exportkommissionär, da der überseeische Kommissionär für eigene Rechnung gehandelt und sich nur selbst berechtigt und verpflichtet hat.

Was nun das zweite Element des Gegenstandes der Geschäftsbesorgung, die Versendung der Waren nach Übersee, angeht, so ist das Vorhandensein eines solchen bei der Exportkommission an sich eine gleiche Naturnotwendigkeit, wie bei der ordentlichen Kommission; denn mit der kommissionsweisen Erteilung einer Verkaufskommission an einen Dritten in Übersee kann die typische Aufgabe des Übernehmers einer Exportkommission ebensowenig erschöpft sein, wie die eines Kommissionärs mit dem bloßen Kaufabschluß erledigt ist. Auch der Exportkommissionär muß den Beteiligten noch die materiellen Wirkungen aus der Erteilung der Verkaufskommission verschaffen. Während aber bei der regulären Kommission der Auftrag an den Kommissionär sich in dieser Hinsicht auf die Abtretung der Ansprüche auf Lieferung der Ware bezw. Zahlung des Kaufpreises beschränken kann und die weitere Abwicklung des abgeschlossenen Kaufgeschäftes nicht notwendig

56) Vgl. Entsch. d. OAG. Lübeck vom 29. IV. 58 in Seuff. Arch. Bd. 13, S. 315.

in sich schließt, umfaßt der Auftrag bei der Exportkommission stets die gesamte Durchführung der erteilten Verkaufskommission, insbesondere auch die Vermittelung des Warenaustausches zwischen dem Verkäufer und dem überseeischen Kommissionär. Dies liegt in ihrer ganzen Natur als Exportgeschäft begründet; denn unter einem solchen kann man nur ein Geschäft verstehen, das auch tatsächlich auf die Verwirklichung des Exports d. h. auf die zur Bewerkstelligung der Ausfuhr nötige Tätigkeit gerichtet ist. Die Exportkommission hat infolgedessen einen durchaus konsignationsartigen Charakter und wird sogar vielfach nicht hinreichend von der Konsignation unterschieden und einfach als solche oder als Konsignationskommission bezeichnet[57]).

Die Abwickelung der erteilten Verkaufskommission umfaßt bei der Exportkommission naturgemäß ebenso wie die Abwicklung des Kaufgeschäftes bei der ordentlichen Kommission einen ganzen Komplex von Verrichtungen geschäftlicher oder auch rein tatsächlicher Art. Im Mittelpunkte derselben steht die Besorgung der Versendung der Waren nach Übersee. Darunter versteht man im Handel nun nicht etwa die eigentliche Ausführung einer Güterbeförderung, also den Versand selbst, sondern das Ausführenlassen der Beförderung durch andere[58]). Der Exportkommissionär soll also nicht selbst als Verfrachter die Waren nach Übersee befördern, sondern nur für die Beförderung sorgen; er hat hiermit einen Verfrachter von Seeschiffen zu beauftragen, also einen Frachtvertrag mit ihm abzuschließen. Hierbei hat er natürlich ebenso wie bei der gesamten Geschäftsführung im eigenen Namen zu handeln. Um den Abschluß des Frachtvertrages gruppieren sich dann noch die übrigen Verrichtungen, welche die Besorgung der Warenversendung wie überhaupt die Durchführung der erteilten Verkaufskommission mit sich bringen. Der Exportkommissionär hat die ihm übersandten Waren zu empfangen, einstweilen

57) Vgl. S. 17 Anm. 15.
58) Vgl. Staub S. 1131 zu § 407 Anm. 6.

aufzubewahren und dem Verfrachter zu übergeben; er hat dabei alle Maßnahmen zu treffen, welche ihm als Empfänger des Kommissions- und als Absender des Frachtgutes zufallen. Er hat kurz alle Handlungen geschäftlicher und tatsächlicher Natur zu erledigen, welche zur Verwirklichung des Exports am Abladeort erforderlich werden.

Damit hätten wir nunmehr einen Überblick über die begrifflichen Eigentümlichkeiten der Exportkommission gewonnen und können auf Grund derselben die Exportkommission als denjenigen Vertrag bezeichnen, durch den

„ein Kaufmann (der Exportkommissionär) es übernimmt,
„für Rechnung eines Andern (des Exportkommittenten)
„im eigenen Namen einem Dritten in Übersee eine
„Kommission zum Verkauf von Waren zu erteilen und
„den Beteiligten die materiellen Wirkungen des Ge-
„schäftes zu verschaffen, insbesondere die Versendung
„der Waren nach Übersee zu besorgen."

Nach dieser begrifflichen Darstellung der Exportkommission erhebt sich nunmehr die Frage, wie sie angesichts der geschilderten Eigentümlichkeiten rechtlich zu beurteilen ist.

§ 5.

Die rechtliche Natur der Exportkommission.

Bei der Darstellung der rechtlichen Natur eines Vertrages handelt es sich um eine Erörterung darüber, wie der Vertrag in seinem juristischen Kern zu bewerten ist, insbesondere ob er sich nach seinem Wesen als ein in sich geschlossenes, durchaus selbständiges Rechtsgeschäft darstellt oder einem Rechtsinstitut allgemeineren Inhalts unterordnen läßt.

Die Betrachtung der Exportkommission von diesem Gesichtspunkte aus rückt naturgemäß in erster Linie die Frage in den Vordergrund, ob die Exportkommission noch als eine Unterart der regulären Kommission anzusehen ist. Die Be-

antwortung dieser Frage hatte vor der Geltung des neuen HGB. zweifellos zustimmend zu lauten, da die Exportkommission allen Anforderungen, welche das frühere Recht an den Begriff der Kommission knüpfte, nämlich „die Übernahme eines Handelsgeschäftes im eigenen Namen für Rechnung eines Auftraggebers" entsprach[59]). Seit der Geltung des neuen HGB. muß aber die Beantwortung dieser Frage zu dem umgekehrten Ergebnis führen. Durch die Beschränkung des Gegenstandes der Kommissionen auf den Einkauf bezw. Verkauf von Waren oder Wertpapieren hat der Gesetzgeber den jetzigen Kommissionsbegriff durch ein Merkmal gekennzeichnet, das dem Begriff der Exportkommission vollständig fehlt; denn, wie wir bereits oben festgestellt haben, ist der Abschluß des Kaufvertrages, den die Exportkommission zum Ziele hat, von vornherein als ausschließliche Aufgabe des überseeischen Kommissionärs gedacht. Der Verkauf der Ware in Übersee bildet daher nicht ein Stück des Gegenstandes der Exportkommission, dessen Ausführung der Exportkommissionär einem überseeischen Kommissionär übertragen darf, sondern soll erst Gegenstand des Kommissionsauftrages werden, den der Exportkommissionär dem überseeischen Kommissionär erteilen muß. Daher läßt sich auch die Exportkommission nicht als eine Verkaufskommission mit dem Rechte der Substitution charakterisieren; denn eine Substitution setzt immer eine „Übertragung der Ausführung eines Auftrages an einen Dritten[60])", also eine Überlassung von Geschäftsführungspflichten voraus, deren Ausführung der Übertragende zunächst selbst übernommen hatte. Auch von dem Gesichtspunkte aus, daß eine Substitution unter Um-

59) Wenn auch die Erteilung von Verkaufskommissionen nach dem alten HGB. kein Grundhandelsgeschäft war, so war sie aber doch kraft der Eigenschaften des Exportkommissionärs als ein Geschäft, das zum Betriebe des Handelsgewerbe eines Kaufmanns gehört, auf Grund des Art. 273 AHGB. stets ein Handelsgeschäft.

60) Vgl. Staudinger II. Bd. 2. Teil zu § 664 Anm. 1a.

ständen Pflicht eines Kommissionärs werden kann[61]), ist die Exportkommission nicht als eine Verkaufskommission mit nachfolgender Unterkommission anzusehen; denn auch in einem solchen Falle ist die Ausführung des Kaufes zunächst dem ersten Kommissionär zugedacht gewesen, dem dann nachträglich eintretende Umstände zur Pflicht gemacht haben, von einer Selbstausführung des ursprünglich ihm aufgetragenen Kaufabschlusses Abstand zu nehmen und die Ausführung desselben einem Unterkommissionär zu übertragen. Nach alledem ist also die Frage, ob die Exportkommission ihrer rechtlichen Natur nach noch als eine ordentliche Kommission anzusehen ist, zu verneinen.

Auf der anderen Seite stellt sich die Exportkommission in ihrem juristischen Kern aber auch keineswegs als ein in sich selbst ruhendes von jeglicher Beziehung zum Kommissionsgeschäft losgelöstes Rechtsgeschäft dar. Sie ist zunächst wie die Kommission ein Werkvertrag, der eine Geschäftsbesorgung zum Gegenstande hat[62]); sie ist auf die Besorgung eines ganzen

61) Vgl. Weidmann S. 79.

62) Die rechtliche Natur der Kommission ist bestritten; der Gesetzgeber selbst hatte den Kommissionsvertrag in der Denkschrift (S. 249) als Dienstvertrag bezeichnet; dieser Auffassung treten neben anderen vor allem Staub (S. 1056 zu § 383 Anm. 18ff.) und Weidmann (S. 46) bei; dagegen nehmen die Mehrzahl der Schriftsteller einen Werkvertrag an, so Düringer (S. 522 zu § 383 Anm. 2ff.); Lehmann-Ring (S. 201 zu § 383 Anm. 11), Makower (S. 1334 zu § 383 Anm. Ib) auch das RG., welches anfangs schwankte, hat sich in seiner Entscheidung vom 17. IV. 09 (Entsch. d. RG. in ZS. Bd. 71 S. 78) ausdrücklich dahin entschieden: „Der Kommissionsvertrag ist ein Werkvertrag." Die Anhänger der Charakterisierung der Kommission als Werkvertrag begründen, wie auch wir oben für die Exportkommission, ihre Ansicht damit, es komme eben nicht auf die Dienste des Kommissionärs, sondern auf den Erfolg desselben an. Die Anhänger der anderen Auffassung führen an, die Vereinbarung der Vergütung nach Maßgabe des Erfolges sei nicht entscheidend für den Werkvertrag; sei aber kein zwingender Grund für die Annahme eines Werkvertrags vorhanden, so müsse man sich mit der Denkschrift für den Dienstvertrag entscheiden. Dem ist entgegenzu-

Komplexes von Geschäften für den Exportkommittenten gerichtet, wobei es nicht auf die Bemühungen des Exportkommissionärs an sich ankommt, sondern auf den Erfolg dieser Bemühungen; der Exportkommissionär wird nicht für seine Dienstleistungen entlohnt, sondern hat grundsätzlich erst einen Anspruch auf Zahlung der vereinbarten Vergütung, wenn der Verkauf der Waren in Übersee zur Ausführung gekommen ist. Die Exportkommission ist sodann ein kommissionsähnlicher Geschäftsbesorgungs-Werkvertrag im Sinne des § 406 I; sie wird von einem Kaufmanne im Betriebe seines Handelsgewerbes übernommen und ist auf eine kommissionsweise Ausführung der übernommenen Geschäfte gerichtet.

Mit dieser Kennzeichnung der Exportkommission als eines kommissionsähnlichen Geschäftsbesorgungs-Werkvertrages im Sinne des § 406 HGB. würde aber noch nicht der ganze Vertragsinhalt seiner rechtlichen Natur nach charakterisiert sein; sie läßt das zweite Element des Gegenstandes der Geschäftsbesorgung völlig außer Betracht. Bei der ordentlichen Kommission bilden allerdings, wie wir oben bereits gesehen haben, die Abmachungen, welche sich auf die Verschaffung des materiellen Erfolges aus dem Kaufabschluß beziehen, nicht den Gegenstand besonderer Verträge, sondern fallen als Nebentätigkeiten unter den Kommissionsvertrag und werden auch nach seinen Regeln behandelt. Bei der Exportkommission gehört nun aber die Besorgung der Warenversendung nach Übersee nicht mehr zu den sogenannten Nebentätigkeiten, welche nur zufällig in dem einen oder anderen Exportauftrage mit-

halten, daß es zwar Fälle geben mag, in denen man trotz Berechnung der Vergütung nach Maßgabe des Erfolges keinen Werkvertrag annehmen wird, z. B. bei Beschäftigung von Arbeitern im Akkord und daß die Grenze zwischen Dienstvertrag und Werkvertrag in dieser Hinsicht flüssig ist, daß man aber, wenn es bei der Übernahme einer Tätigkeit auf den Erfolg ankommt, im Zweifel nicht mehr Dienst-, sondern Werkvertrag anzunehmen hat und zwar vor allem dann, wenn es sich nicht um dauernde Dienstleistungen, sondern um die Vornahme einzelner Geschäftsbesorgungen handelt.

enthalten sind, sondern bildet ein Essentiale des Vertrages, das überdies die gesamten Begriffsmerkmale eines anderen handelsrechtlichen Geschäftsbesorgungsvertrages, der Spedition, oder wenigstens eines speditionsähnlichen Vertrages im Sinne des § 415 HGB. in sich schließt; denn unter einer Spedition ist derjenige Vertrag zu verstehen, durch den ein Spediteur es übernimmt, Güterversendungen durch Frachtführer oder Verfrachter von Seeschiffen für Rechnung eines Anderen (des Versenders) im eigenen Namen zu besorgen, während als speditionsähnlicher Vertrag ein Vertrag anzusehen ist, durch den ein Kaufmann, der nicht Spediteur ist, es im Betriebe seines Handelsgewerbes übernimmt, eine Güterversendung durch Frachtführer oder Verfrachter von Seeschiffen für Rechnung eines Anderen im eigenen Namen zu besorgen. Unter diesen Umständen kann die Versendung der Waren bei der Beurteilung des Rechtscharakters der Exportkommission nicht unberücksichtigt bleiben; sie drückt ihr den Stempel eines speditionsähnlichen Geschäftes auf, sodaß die Exportkommission sich in ihrer rechtlichen Natur als ein gemischter Geschäftsbesorgungsvertrag kommissions- und speditionsähnlichen Inhalts kennzeichnet. Infolgedessen ist die Exportkommission teils als ein Geschäft im Sinne des § 406 I nach den Regeln über das Kommissionsgeschäft, teils als ein Geschäft im Sinne des § 408 bezw. 415 HGB. nach den Regeln über das Speditionsgeschäft zu beurteilen, neben welchen dann noch in zweiter Linie die Vorschriften des BGB. über den Werkvertrag bezw. den Auftrag zur Anwendung kommen[63]).

63) Vgl. Entsch. d. ROHG. vom 28. XI. 1872 Bd. 8, S. 121; Entsch. d. OLG. Hamburg in Zeitschrift für Handelsr. Bd. 40 S. 526 vom 14. VII. 1890; Düringer S. 542 zu § 383 Anm. 37; Staub S. 1065 zu § 383 Anm. 41.

II. Die Entstehung der Exportkommission.

§ 6.

Der Abschluß des Vertrages.

Für den Abschluß der Exportkommission sind die allgemeinen Grundsätze des BGB. und des HGB. über das Zustandekommen von Verträgen maßgebend, da weder die in erster Linie eingreifenden Vorschriften über das Kommissionsgeschäft noch die subsidiär in Frage kommenden Bestimmungen über den Werkvertrag bezw. den Auftrag[64]) besondere Regeln über den Vertragsschluß enthalten. Danach ist für den Abschluß der Exportkommission eine formfreie, auf der Übereinstimmung von Vertragsangebot und Annahme beruhende Willenseinigung der Vertragschließenden über den Inhalt des Vertrages erforderlich und ausreichend (§§ 145ff. BGB). Vertragsantrag und -annahme sind empfangsbedürftige Willenserklärungen. Sie können dem andern Teil gegenüber unmittelbar oder durch schlüssige sogenannte konkludente Handlungen abgegeben werden[65]). In beiden Fällen vermag auch bloßes Stillschweigen als Vertragserklärung zu dienen, wenn es nach der Verkehrsübung oder den besonderen Umständen des Einzelfalles zu einem bestimmten Schluß auf den Willen

---

64) Die den Vorschriften über den Auftrag angehörige Bestimmung des § 663 BGB. befaßt sich nicht mit dem Zustandekommen des Vertrages in den dort behandelten Fällen, sondern umgekehrt mit den Folgen eines Nichtabschlusses; sie bestimmt insbesondere keineswegs, daß das Schweigen dessen, der zur Besorgung gewisser Geschäfte öffentlich bestellt ist oder sich öffentlich erboten hat als Annahme des an ihn ergangenen Vertragsangebots gelten solle, sondern verpflichtet den Empfänger des Angebots im Falle der Nichtannahme nur zur Benachrichtigung des anderen Teiles und macht ihn andernfalls schadensersatzpflichtig. Vgl. auch Staub II. S. 269 zu § 362, Anm. 24.

65) Meist begegnet man bei Besprechung der verschiedenen Möglichkeiten, in denen eine Willenserklärung dem andern Teile ge-

nötigt[66]), und infolgedessen darin eine dem anderen Teile gegenüber abgegebene Willenserklärung zu erblicken ist. Dabei kann sowohl der Vertragsantrag wie seine Annahme grundsätzlich durch Stillschweigen erklärt werden, wenn auch die Abgabe eines Vertragsangebots auf solche Weise in Wirklichkeit außerordentlich selten sein wird, da ein annahmefähiger, also bestimmt umrissener Vertragsantrag nicht häufig durch bloßes Schweigen ausgedrückt werden kann[67]).

---

genüber abgegeben werden kann, der Gegenüberstellung von „ausdrücklichen" und „stillschweigenden" Erklärungen, wobei als ausdrückliche diejenigen verstanden werden, deren unmittelbarer Zweck die Abgabe der fraglichen Willensentschließung bildet, während als stillschweigende diejenigen Erklärungen angesehen werden, welche zunächst einem andern Zweck dienen, zugleich aber eine schlüssige Handlung für die fragliche Willensentschließung enthalten. Inhaltlich stimmt also diese Einteilung mit der oben im Text vorgenommenen überein. Die bei ihr verwandten Bezeichnungen „ausdrücklich" und „stillschweigend" bringen aber die darunter verstandenen und gegenübergestellten Möglichkeiten nicht zum richtigen Ausdruck; denn auch eine unmittelbare Willenserklärung kann durch bloßes Stillschweigen erklärt werden, während eine Willenserklärung mittelst schlüssiger Handlungen auch durch ein Verhalten erfolgen kann, das sich nicht gut als stillschweigend bezeichnen läßt, z. B. durch schlüssige Bemerkungen. Vgl. Staudinger I S. 435 Vorbem. zu Willenserklärungen II. B.

66) Stillschweigen ist auch im Handelsverkehr grundsätzlich als eine Unterlassung aufzufassen; auch hier gilt der Satz, es ist so zu deuten, wie Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte es gebieten. Vgl. Staub II. S. 20 zu § 346 Anm. 15ff.

67) Ein stillschweigender Vertragsantrag muß als zulässig angesehen werden, da das Gesetz keinerlei Anhaltspunkte für die Verneinung seiner Zulässigkeit bietet. Vgl. auch Grünhuth S. 76; er führt als Beispiel für ein stillschweigendes Vertragsangebot einen Fall an, der auch bei der Exportkommission praktisch werden könnte, wo ein Kommissionär seit Jahren zu gewissen Zeitpunkten für Rechnung eines Anderen eine bestimmte Handelsoperation vorzunehmen hatte, ohne daß er hierzu in jedem Falle den speziellen Auftrag abwarten mußte; hier ist der Auftrag zu der Handelsoperation als stillschweigend erneut gegeben anzusehen, so lange die Geschäftsverbindung nicht unterbrochen wird.

Von diesen grundsätzlichen Erfordernissen für das Zustandekommen eines Vertrages hat nun das Gesetz unter gewissen Umständen, welche auch bei der Exportkommission eintreten können und sogar häufig vorkommen werden, Abstand genommen.

Zunächst erklärt der § 151 BGB. die Abgabe der Annahmeerklärung gegenüber dem anderen Vertragsteil für unnötig, wenn eine solche Erklärung nach der Verkehrssitte nicht zu erwarten ist oder der Annehmende darauf verzichtet hat. Auch in diesem Falle kommt der Vertrag erst durch die Erklärung der Annahme zustande[68]), nur braucht die Erklärung hier nicht dem Antragenden gegenüber abgegeben zu werden, sondern kann auch in anderer Weise erfolgen. Sie muß aber ebenso, wie die empfangsbedürftige Annahmeerklärung, eine endgültige Kundgebung des Annahmewillens enthalten[69]). Eine solche Annahmeerklärung ist vor allem in der Bewirkung der sich aus dem Vertragsangebot für den Annehmenden ergebenden Leistungen zu erblicken[70]). Aber auch schon aus der Vornahme einzelner wesentlicher Ausführungshandlungen läßt sich insbesondere bei Verträgen, wie die Exportkommission, wo die Ausführung mehrerer sich auf eine gewisse Zeitspanne ausdehnender Verrichtungen übernommen wird, eine endgültige Kundgabe des Annahmewillens entnehmen[71]). Von

68) Vgl. Staudinger zu § 151 Anm. 1 und 3.

69) Vgl. Staudinger Vorbem. zu Willenserklärungen II C. 2.

70) Vgl. Staub S. 256 Exkurs zu § 361 HGB.

71) Vgl. Staub ebenda; er will allerdings allgemein eine Annahmereklärung im Sinne des § 151 BGB. nicht schon darin erblicken, daß der andere Teil sich zur Bewirkung der Leistung entschließt und damit beginnt, sondern erst darin, daß er sie vollendet; eine solche Auslegung würde aber bei vielen Vertragsschlüssen den wirklichen Willen des Handelnden wenig entsprechen und auch zu bedenklichen Folgen führen. Bei der Exportkommission ist z. B. aus der Vornahme einzelner Ausführungshandlungen wie dem Abschluß des Frachtvertrages oder der Erteilung der Verkaufskommission an den überseeischen Kommissionär, ja sogar schon aus den gewöhnlich kostspieligen Vorverhandlungen mit letzterem darauf zu schließen, daß der Exportkommissionär engdültig zur Annahme des Exportkommissionsangebots entschlossen ist. Andernfalls würde er die Bemühungen und Kosten hierfür nicht aufgewendet haben.

den beiden Fällen nun, in denen der § 151 BGB. das Zustandekommen des Vertrages durch eine nicht dem anderen Teile gegenüber abgegebene Annahmeerklärung vorsieht, kann für den Abschluß der Exportkommission nur die zweite Möglichkeit in Frage kommen; denn ein Handelsbrauch, wonach bei der Exportkommission die Erklärung der Annahme eines Vertragsantrages nicht erwartet wird, läßt sich in der Literatur nirgends erkennen; zur Ausbildung eines solchen Brauches würde übrigens auch der Exporthandel mit seinen von Fall zu Fall verschiedenartigen Schwierigkeiten keinen günstigen Boden bieten; wenn nämlich auch die Annahme von Vertragsangeboten durch den Exporteur das Natürliche ist und die Regel bildet, so werden doch Fälle, in denen die augenblickliche Marktlage, zufälliger Kundschaftsmangel in dem fraglichen Exportgebiet oder sonstige Umstände die Annahme des Exportkommissionsangebots als zwecklos erscheinen lassen, nicht selten eintreten, sodaß die Annahme durchaus nicht als selbstverständlich gelten könnte.

Als weitere Ausnahme von den grundsätzlichen Erfordernissen für das Zustandekommen des Vertrages erklärt der § 362 HGB. auch einfaches Schweigen auf einen Vertragsantrag als Annahme, wenn einem Kaufmann, dessen Gewerbebetrieb die Besorgung von Geschäften für andere mit sich bringt, ein Antrag über die Besorgung solcher Geschäfte von jemand zugeht, mit dem er in Geschäftsverbindung steht, oder wenn irgend einem Kaufmann ein Antrag über die Besorgung von Geschäften von jemand zugeht, dem gegenüber er sich zur Besorgung solcher Geschäfte erboten hat. Während in den Ausnahmefällen des § 151 BGB. der Wille des Antragempfängers immer noch auf die Annahme des Antrages ge-

richtet und auch in unzweifelhafter Weise kundgegeben sein muß, kommt es hier auf den wirklichen Willen des Antragsempfängers überhaupt nicht mehr an; antwortet er nicht unverzüglich auf den ihm zugegangenen Antrag, so wird sein Wille zur Annahme einfach vorausgesetzt, und der Vertrag gilt ohne Rücksicht darauf, ob der Antragsempfänger dies mit seinem Schweigen wirklich gewollt hat, als geschlossen. Hier gilt also Schweigen tatsächlich als Annahme[72]). Wann eine Antwort als unverzüglich erteilt anzusehen ist, läßt sich nicht allgemein sagen; unverzüglich bedeutet nicht sofort; namentlich muß bei solchen Geschäften, wie es die Exportkommission ist, wo die Geschäftslage eine allzuschnelle Entscheidung häufig nicht ermöglicht, eine Antwort auch dann noch als unverzüglich angesehen werden, wenn der Antragempfänger sich einige Zeit zur Überlegung nimmt[73]). Von dem Augenblick an aber, wo unter Berücksichtigung der besonderen Verhältnisse des Einzelfalles die Antwort erteilt werden mußte, ist der Vertrag geschlossen, und sind nunmehr beide Teile daran gebunden. Hat übrigens der Auftragsempfänger die Antwort rechtzeitig abgesandt und ist diese nicht oder nicht rechtzeitig eingetroffen, so trägt die Gefahr hierfür der Antragende; allerdings muß der Antragsempfänger den Beweis für den tatsächlichen und rechtzeitigen Abgang der Antwort erbringen[74]). Die Fälle nun, in denen § 362 HGB. den Vertrag durch bloßes Schweigen des Antragsempfängers auf einen an ihn ergangenen Antrag für geschlossen erklärt, können bei der Exportkommission beide zutreffen. Der Übernehmer einer Exportkommission besitzt, wie wir oben gesehen haben, begrifflich stets die Kaufmannseigenschaft, so daß also die gemeinsame Voraussetzung für beide Fälle stets gegeben ist. Sein Gewerbebetrieb dürfte auch regelmäßig die Besorgung „solcher Geschäfte", wie die Ausführung einer Exportkommission mit

72) Vgl. Grünhut S. 51.
73) Vgl. Staub II. S. 268 zu § 363 Anm. 13.
74) Vlg. Staub ebenda.

sich bringen; denn wenn derselbe auch nicht gerade auf die Übernahme von Exportkommissionen gerichtet ist, so wird er doch stets die Besorgung anderer überseeischer Kommissionsgeschäfte zum Gegenstande haben; diese wird man aber auch als solche Geschäfte im Sinne des § 362 HGB. ansehen können; wenn sie sich auch nicht unwesentlich von einer Exportkommission unterscheiden, so sind sie doch immerhin in wirtschaftlicher Hinsicht auf das engste mit ihr verknüpft und werden mit ihr gemeinsam als einheitlicher Gegenstand des Exportgewerbes angesehen. Die bisherige Geschäftsverbindung braucht sich auch nicht auf die Übernahme von Exportkommissionen, nicht einmal von Kommissionen zu erstrecken, sondern kann auch völlig andersgeartete Geschäfte zum Gegenstande gehabt haben.

§ 7.
Auslegung des Vertragsschlusses.

Beim Abschluß einer Exportkommission pflegt sich der kaufmännische Sprachgebrauch, ähnlich wie bei der Benennung der Exportkommission überhaupt, einer sehr verschiedenartigen und teils recht mißverständlichen Ausdrucksweise zu bedienen. Typische Redewendungen, die ohne weiteres klar erkennen lassen, daß es sich bei dem abzuschließenden Geschäft um eine Exportkommission handelt, scheinen überhaupt nicht gebräuchlich zu sein. Um so geläufiger sind dagegen entsprechend der häufigen Bezeichnung der Exportkommission als Konsignationsgeschäft auch Wortformeln, die nur den Konsignationscharakter des Geschäftes zum Ausdruck bringen. Am beliebtesten scheint hier die Redewendung zu sein: „Waren in Konsignation geben[75])"; daneben begegnen wir den Wortformeln: „Waren

75) Vgl. Entsch. d. ROHG. v. 28. XI. 72 Bd. 8 S. 121 u. Entsch. v. 21. II. 77 Bd. 22 S. 77; Düringer S. 541 zu § 383 Anm. 26; Staub II. S. 1065 zu § 383 Anm. 41; Jacobi S. 118.

konsignieren[76])", „Konsignationsware übersenden[77])", „eine Konsignationssendung[78]) akzeptieren[79])." Diese verschiedenen Redewendungen finden selbstverständlich auch beim Abschluß einfacher überseeischer Verkaufskommissionen Anwendung. Infolgedessen können naturgemäß sehr leicht Zweifel darüber entstehen, ob ein Exportauftrag eine Verkaufskommission oder eine Exportkommission ist.

In solchen Zweifelsfällen muß sich der Wille der Parteien in erster Linie aus den Begleitumständen des Geschäftsschlusses, insbesondere aus den Nebenabreden oder sonstigen Redewendungen der Korrespondenz ergeben. Ist z. B. in der Korrespondenz vom Verkauf der Waren oder von der Übertragung des Verkaufs der Waren für einen bestimmten überseeischen Bezirk die Rede, so wird man daraus schließen müssen, daß eine Verkaufskommission beabsichtigt war; denn „verkaufen" läßt sich nicht mehr als „verkaufen lassen" auslegen[80]). Wird ferner in der Korrespondenz von dem Absatz der Ware durch das „überseeische Haus" des Exporteurs gesprochen, so muß ebenfalls eine Verkaufskommission angenommen werden, da der kaufmännische Sprachgebrauch den Ausdruck „Mein Haus" nur benutzt, wenn eine Zweigniederlassung des gleichen Geschäftes gemeint ist; der Verkauf der Waren soll eben in einem solchen Falle durch das Haus des Exporteurs, wenn auch unter Mit-

---

76) Vgl. Düringer S. 541 zu § 383 Anm. 26.

77) Vgl. Düringer ebenda.

78) Entsch. d. OLG. Hamburg vom 15. XII. 1911 in Seuff. Arch. Bd. 67, S. 259.

79) Vgl. Entsch. d. OLG. Hamburg ebenda.

80) Vgl. Entsch. d. RG. v. 14. V. 06 in Entsch. d. RG. in ZS. Bd. 63 S. 305: hier hatten sich die Verkäufer in einem Brief an ihren Reisenden dahin audsgerückt: Wir erklären uns hiermit bereit, dieser Firma (dem Exporteur) den Alleinverkauf unserer Waren für Java und Sumatra anzuvertrauen" und der Exporteur hatte geantwortet: „Wir werden die Partie zu den von der Fabrik zu fafakturierenden Preisen verkaufen; das RG. hat auf Grund dieses Wortlauts hier eine Verkaufskommission angenommen.

wirkung seiner Zweigniederlassung, erfolgen[81]). Ist dagegen vom Verkauf der Ware durch „überseeische Geschäftsfreunde" des Exporteurs in der Korrespondenz die Rede, so wird man daraus auf einen Abschluß einer Exportkommission schließen können, weil die Handelssprache bei der Wendung „Meine Freunde" an eine andere Firma denkt und somit der Verkauf der Ware durch das Eingreifen eines weiteren Vermittlers vorgesehen war[82]).

Lassen nun in solchen Zweifelsfällen auch die Umstände nicht erkennen, ob eine Verkaufskommission oder eine Exportkommission gewollt war, so werden vor allem die bisherigen Geschäftsverbindungen zwischen den Vertragsparteien sowie die Geschäftsgebräuche im Handel mit der fraglichen Ware für die Auslegung des mutmaßlichen Parteiwillens entscheidend sein müssen. Soweit sich auch hieraus keine bestimmten Anhaltspunkte für die Annahme des einen oder anderen Vertrages entnehmen lassen, wird man davon auszugehen haben, daß jemand von zwei in ihrem Umfange verschiedenen Verpflichtungen im Zweifel nur die ihn weniger belastende hat auf sich nehmen wollen. Dies wäre aber die Exportkommission; denn die Übernahme einer Kommissionserteilung an einen überseeischen Geschäftsfreund ist naturgemäß im allgemeinen keine so schwierige Aufgabe, als die Übernahme des unmittelbaren Verkaufs von Exportwaren in Übersee[83]). Die Zugrundelegung dieses Erfahrungssatzes bei der Auslegung zweifelhafter Exportaufträge erscheint umso unbedenklicher, als derselbe auch dem Interesse des Verkäufers entspricht und daher auch von letzterem vermutlich nur eine Exportkommission gewollt sein dürfte; denn, wie wir bereits in der Einleitung gesehen haben, überwiegen die Vorteile, welche dem Ver-

---

81) Vgl. Entsch. d. OLG. Hamburg vom 19. X. 88 in Zeitschr. Bd. 3 für d. ges. Handelsr. Bd. 38 S. 182.

82) Vgl. ebenda.

83) Vgl. Entsch. d. ROHG. vom 28. XI. 1872 Bd. VIII S. 121; Düringer zu § 383 S. 541 Anm. 36.

käufer aus dem Absatz der Waren in Übersee im Wege einer mehrstufigen Geschäftsbesorgung erwachsen, insbesondere die größere Sicherheit und die Möglichkeit des Locoverkaufs, regelmäßig die Nachteile, welche ihm vor allem in der doppelten Provisionszahlung entstehen. Anders liegt die Sache natürlich, wenn der Exporteur eine Zweigniederlassung in Übersee besitzt. In solchen Fällen wird man auch ohne daß von dem Verkauf der Ware durch die Zweigniederlassung die Rede gewesen ist, annehmen können, daß die Parteien beim Vertragsschluß an den Absatz durch diese Filiale gedacht und demnach eine Verkaufskommission gewollt haben. Nach alledem ist also bei Erteilung eines kommissionsweisen Exportauftrags nach Übersee, sofern der Exporteur im Exportlande keine Niederlassung besitzt, im Zweifel anzunehmen, daß der Abschluß einer Exportkommission von den Parteien gewollt war[84].

Nicht selten ist es nun aber auch bei der unklaren Ausdrucksweise, deren sich der Handel manchmal geradezu befleißigt, nicht einmal ersichtlich, ob das mit einem Exporteur abgeschlossene Geschäft überhaupt ein Vertrag zu einer kommissionsweisen Geschäftsbesorgung ist oder ob ein direkter Kaufvertrag vorliegt. Zweifel über den Charakter mancher mit einem Exporteur abgeschlossener Geschäfte können umso leichter eintreten, als die Exporteure vielfach in sehr großem Umfange für eigene Rechnung handeln. In solchen Zweifelsfällen wird es auch hier vor allem darauf ankommen, aus den Umständen, den Nebenabreden, der sonstigen Korrespondenzen und der bisherigen Geschäftsverbindung der Parteien zu entnehmen, was sie gewollt haben[85]. Immerhin wird man aber bei der Auslegung des mutmaßlichen Parteiwillens zu berücksichtigen

84) Vgl. Entsch. d. RG. v. 19. III. 1881 in Entsch. d. RG. in ZS. Bd. 5 S. 11; Düringer S. 542 § 383 Anm. 37; Staub II S. 1066 zu § 383 Anm. 41.

85) Vgl. Entsch. d. RG. vom 8. X. 81 in Entsch. d. RG. in ZS. Bd. 5 S. 84. Entsch. d. OLG. Hamburg v. 27. VI. 04 in Entsch. d. OLG. Bd. IX. S. 276.

haben, daß der Exporthandel in seinem Kern dem Kommissionswesen angehört und auch wohl die Mehrzahl der Exporteure für fremde Rechnung tätig sind. Deshalb dürfte die Annahme eines Propregeschäfts nur dann gerechtfertigt erscheinen, wenn schlüssige Umstände dafür sprechen. Solche lassen sich aber nicht schon in einzelnen ungewöhnlichen, gerade beim kommissionsweisen Exporthandel aus wirtschaftlichen Gründen häufiger vorkommenden Vertragsklauseln, namentlich zur Sicherstellung der Kaufpreiszahlung, erblicken. So ist z. B. die Garantie eines bestimmten Verkaufspreises durch den Exporteur durchaus kein Beweis für das Vorliegen eines Propregeschäftes; denn durch eine solche Garantieübernahme verpflichtet sich der Exporteur nur zur Deckung eines beim späteren Verkauf etwa eintretenden Verlustes nicht aber zur sofortigen Zahlung der Garantiesumme, wie es der Fall sein müßte, wenn es sich um einen Kauf handelte; daneben fällt bei einer solchen Vereinbarung der eventuell erzielte Mehrerlös nicht dem Exporteur, sondern immer noch dem Verkäufer zu, und ersterer erhält nur eine Delcredere-Provision, lauter Umstände, welche gegen die Annahme eines Propregeschäftes sprechen[86]. Aber auch wenn der Exporteur neben dem Garantieversprechen auch noch die Verpflichtung zur sofortigen Zahlung der Garantiesumme übernähme, zwingt eine solche Abrede noch keineswegs zur Auslegung des abgeschlossenen Geschäftes als Kaufvertrag; denn die sofortige Zahlung der garantierten Summe kann auch lediglich deshalb vereinbart sein, weil der Verkäufer nicht sonderlich kapitalkräftig ist und daher den Geldwert für seine Waren im Betriebe seines Geschäftes nicht bis zum endgültigen Absatz in Übersee entbehren kann. Die Zahlung ist unter solchen Umständen nur als eine Vorschußleistung, nicht aber als Entrichtung des Kaufpreises zu betrachten[87]; mindestens wird auch bei der Vereinbarung einer so-

86) Vgl. OLG. Hamburg v. 27. VI. 04 in Entsch. d. OLG. Bd. IX. S. 276 Düringer S. 542 zu § 383 Anm. 38.

87) Vgl. Entsch. d. ROHG. vom 29. X. 1875 Bd. 19, S. 102.

fortigen Zahlung die Annahme eines Kaufes abzulehnen sein, wenn der Exporteur nur auf eine Delcredere:-Provision beschränkt bleibt. Ferner kann auch in der Zubilligung des über eine gewisse Summe hinausgehenden Teiles des Erlöses an Stelle einer Provision noch keine Beweis für den Abschluß eines Propregeschäftes erblickt werden; denn wenn bei einer solchen Abrede auch der Mehrgewinn über den limitierten Preis ganz oder teilweise dem Exporteur zufließt, so muß der Verkäufer doch immer noch den Verlust eines ungünstigen unter dem Limit zurückgebliebenen Verkaufes tragen, ein Umstand, der gegen die Annahme eines Kaufabschlusses[88]) spricht. Auch dadurch, daß der limitierte Preis franko Hafenplatz berechnet wird, so daß der Exporteur die Fracht und Versicherung zu tragen hat, wird der Charakter des Geschäftes an sich noch nicht geändert[89]). Aber selbst wenn mit diesen Vereinbarungen auch noch eine Garantieübernahme verbunden wird, so reichen diese Abreden zur Annahme eines Kaufes noch nicht aus, zum mindesten nicht, wenn der Exporteur den garantierten Preis nach dem Verkauf der Waren in Übersee an den Verkäufer abzuführen braucht[90]). Alles in allem sind also derartige besondere Vereinbarungen über den Kaufpreis und die Vergütung noch nicht geeignet den Exportaufträgen nach Übersee ihren kommissionsartigen Charakter zu nehmen, wenn nicht noch andere Umstände insbesondere auch die Art der bisherigen Geschäftsverbindung zwischen den Parteien zu der Annahme eines Propregeschäftes zwingen.

---

88) Vgl. Entsch. d. ROHG. vom 21. II. 1877 Bd. 22 S. 79 und des OLG. Hamburg vom 2. XI. 04 in Rechtspr. d. OLG. Bd. 10 S. 340. Vgl. Düringer S. 542 zu § 383 Anm. 38.

89) Vgl. OLG Hamburg in Rechtspr. der OLG. Bd. 10 S. 340; Düringer S. 542 zu § 383 Anm. 38.

90) Vgl. OLG. Hamburg in Rechtspr. der OLG. Bd. 10 S. 340; Düringer S. 542 zu § 383 Anm. 38.

III. Die Ausführung der Exportkommission.

1. Die Grundsätze der Geschäftsführung.

§ 8.

Allgemeines.

Mit dem Abschluß des Vertrages übernimmt der Exportkommissionär, wie wir gesehen haben, einen ganzen Komplex von Verrichtungen, welche von Fall zu Fall verschieden sein können und im allgemeinen die gesamten Aufgaben umfassen, die jeweils zur Bewirkung des beabsichtigten Exports im Wege mehrstufiger kommissionsweiser Geschäftsbesorgung von seiten des Exporteurs notwendig werden. Bei Ausführung dieser gesamten Verrichtungen hat der Exportkommissionär ebenso wie der ordentliche Kommissionär nach gewissen Grundsätzen zu handeln, welche der Gesetzgeber im § 384 I HGB. als oberste Richtlinien für die gesamte Geschäftsführung aufgestellt hat. § 384 I HGB. lautet: „Der Kommissionär ist verpflichtet, das übernommene Geschäft mit der Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmannes auszuführen; er hat hierbei das Interesse des Kommittenten wahrzunehmen und dessen Weisungen zu befolgen[91])." Diese Grundsätze für die Geschäftsführung des Ex-

---

91) Wenn der Gesetzgeber im § 384 nur von den Pflichten des Kommissionärs bei Ausführung des „übernommenen Geschäfts" spricht, so meint er damit nicht etwa nur die eigentlichen Ausrichtungsgeschäfte, sondern die gesamte kombinierte Tätigkeit, welche dem Kommissionär obliegt. Vgl. auch Düringer S. 548 zu § 383 Anm. 15; Lehmann-Ring S. 208 zu § 384 Anm. 5; a. A. Makower zu § 384. Er versteht, wenn er dies auch nicht ausdrücklich sagt, darunter anscheinend nur das Ausrichtungsgeschäft; denn für ihn besteht neben der Verpflichtung zur Ausführung des übernommenen Geschäfts noch die fernere Verpflichtung, durch Vornahme der erforderlichen Abwicklungshandlungen das abgeschlossene Geschäft zur Erledigung zu bringen. Hätte der Gesetzgeber unter dem „übernommenen Geschäft" aber

portkommissionärs ergeben sich eigentlich schon aus allgemeinen Gesichtspunkten, da jeder Kaufmann nach § 347 I HGB. ohne weiteres zur Beachtung der Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns verpflichtet ist, und jeder Übernehmer einer Geschäftsbesorgung nach § 665 BGB. in Verb. mit § 675 BGB. die Interessen seines Geschäftsherrn wahrzunehmen hat und seinen Weisungen Folge leisten muß. Wenn der Gesetzgeber diese Grundsätze bei seiner Regelung des Kommissionswesens dennoch ausdrücklich hervorgehoben hat, so geht er dabei offenbar von dem Gedanken aus, daß dieselben trotz ihrer allgemeinen Gültigkeit doch nicht für jeden, der ihnen unterworfen ist, in gleichem Maße bedeutungsvoll und verpflichtend sind, und daß sie für den Kommissionär angesichts der ihm gewöhnlich eingeräumten Selbständigkeit und der damit wachsenden Möglichkeit der Pflichtverletzung eine besondere Tragweite gewinnen. Naturgemäß haben diese Grundsätze für die Geschäftsführung des Exportkommissionärs, der noch eine freiere Stellung einnimmt, und noch ein größeres Vertrauen genießt, nur um so erhöhtere Bedeutung, wie eine genauere Beleuchtung ihres Wesens und ihrer folgerichtigen Anwendung auf die Exportkommission des näheren dartun wird.

---

nur das Ausrichtungsgeschäft verstanden, so würde der § 384 sich nicht mehr auf die sonstige Tätigkeit des Kommissionärs, insbesondere nicht mehr auf die Auseinandersetzung mit dem Kommittenten beziehen; es kann aber keinem Zweifel unterliegen, daß der Gesetzgeber diese Bestimmung auch auf die Auseinandersetzung mit dem Kommittenten angewandt wissen will; naturgemäß werden die Grundsätze über die Beachtung der Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns etc. an sich für die gesamte Geschäftsführung zu gelten haben; bezöge sich ihre Anführung im § 384 HGB. nur auf die Ausrichtungsgeschäfte, so hätte der Gesetzgeber sie für die übrige Geschäftsführung des Kommissionärs nochmals gesondert aussprechen müssen, was aber nicht geschehen ist. Vgl. auch Düringer S. 556 zu § 384 Anm. 38 und Lehmann-Ring zu § 384 A. 12, S. 210.

§ 9.
Die Beachtung der Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmannes.

Unter der Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmannes haben wir keineswegs eine in ihrem Grade allgemein festgelegte gleichmäßige Sorgfalt zu verstehen, sondern diejenige Sorgfalt, welche man billigerweise von einem Kaufmann unter Berücksichtigung aller Umstände, insbesondere des Handelszweiges, des Umfanges und der Art des Betriebes, der maßgebenden Handelsgewohnheiten und der gleichen im gegebenen Falle nach Anschauung der beteiligten Kreise verlangen kann[92]).

Von diesen Gesichtspunkten ausgehend wird man in der Erwägung, daß das Exportwesen einen anerkannt gefährlichen Handelszweig darstellt, der Exportbetrieb zum Großhandel gehört und die Erteilung einer Exportkommission eine außerordentliche Vertrauenssache ist, auch hohe Anforderungen an die Sorgfaltspflicht des Exportkommissionärs stellen müssen. Um dieser Pflicht zu genügen, muß er bei seiner gesamten Geschäftsführung mit besonderer Vorsicht und Umsicht zu Werke gehen. Die gehörige Beachtung der Sorgfaltspflicht bildet überhaupt die grundlegendste Verpflichtung des Exportkommissionärs. Aus ihr ergeben sich die beiden anderen Grundsätze für seine Geschäftsführung eigentlich schon von selbst; denn die Wahrung der Interessen des Auftraggebers und die Befolgung seiner Weisungen sind für den sorgfältigen Kaufmann im Grunde genommen nur Selbstverständlichkeiten.

§ 10.
Die Wahrnehmung der Interessen des Exportkommittenten.

Mit dem Interesse des Exportkommittenten, dessen Wahrnehmung die zweite Pflicht des Exportkommissionärs

---

92) Vgl. Staub S. 58 zu § 347 Anm. 3.

darstellt, bezeichnet der kaufmännische Sprachgebrauch die wirtschaftlichen Vorteile, welche die Ausführung der Exportkommission für denselben mit sich bringt. Sie soll als Geschäftsbesorgung für fremde Rechnung, wie wir bereits gesehen haben, ausschließlich den wirtschaftlichen Vorteilen des Exportkommittenten dienen und läßt daher die Interessen des Exportkommisionärs völlig unberührt. Letzterer ist nur dazu berufen, als Geschäftsführer die Interessen des Exportkommittenten wahrnehmen zu helfen. Unter diesen Umständen liegt es in der Natur der Sache, daß für den Exportkommissionär, nachdem er einmal die Geschäftsführung übernommen hat, nun aber auch die Interessen des Geschäftsherrn im Vordergrunde stehen müssen und allen anderen, selbst eigenen Vorteilen voranzugehen haben. Regelmäßig sind nun dem Exportkommissionär infolge des ihm in der Geschäftsführung gelassenen Spielraumes besonders wichtige Interessen seines Auftraggebers in die Hand gelegt. Angesichts dieser Freiheit ist es ihm auch besonders leicht möglich, bei der Ausführung der übernommenen Verrichtungen lässig und willkürlich zu handeln und den eigenen Vorteil zu suchen. Diese Sachlage kann aber seine Verantwortung nur erhöhen. Er muß daher, bevor er handelt, stets gewissenhaft prüfen, was das Interesse des Exportkommittenten von ihm fordert.

Diese Pflicht des Exportkommissionärs beschränkt sich auch keineswegs auf die Verpflichtung zu einer sorgfältigen Ausführung der ihm speziell obliegenden Verrichtungen, sondern erstreckt sich auf alle Stadien der Durchführung des Exports bis zu seiner völligen Abwicklung[93]). Dabei genügt es auch nicht, daß der Exportkommissionär die ihm über den weiteren Verlauf des Exports vom überseeischen Kommissionär zugehenden Nachrichten und schließlich die erhaltenen Abrechnungen ordnungsmäßig weitergibt, sondern er muß sich auch aus eigenem Antriebe um den weiteren Verlauf des Exports

93) Vgl. Düringer S. 542 zu § 383 Anm. 37.

kümmern[94]) und insbesondere alle Rechte, welche ihm in seiner Eigenschaft als Verkaufskommissionär gegenüber dem übersee-ischen Kommissionär zustehen, im Interesse des Exportkomittenten wahren und geltend machen[95]). Gerade die Vertretung der Rechte des Exportkommittenten gegenüber dem überseeischen Kommissionär ist ein wichtiger Teil der Interessenwahrnehmungspflicht des Exportkommissionärs. Die Ausgaben, welche ihm in dieser Hinsicht obliegen, kennzeichnet das OLG. Lübeck in seiner Entscheidung vom 15. XI. 56 dahin, daß er alles dasjenige auszuführen habe, „was ordentlicher Weise jemand, der für eigene Rechnung konsigniert, als diligens paterfamilias auszuführen sich veranlaßt gesehen haben würde[96]).“ Wenn wir auch heute den besonderen Grad der Sorgfalt eines diligens paterfamilias nicht mehr kennen, so wird man doch sachlich mit der Entscheidung übereinstimmen, von dem Exportkommissionär bei der Wahrung der Rechte des Exportkommittenten gegenüber dem überseeischen Kommissionär die gleiche Sorgfalt fordern müssen, die ein ordentlicher Kaufmann an den Tag legt, wenn es sich um die Wahrung eigener Interessen handelt. Der Exportkommissionär muß sich über die Tätigkeit des überseeischen Kommissionärs auf dem Laufenden halten[97]). Schöpft er Verdacht, daß dieser seine Pflichten nicht ordnungsmäßig erfüllt, oder in finanzielle Schwierigkeiten gerät, so hat er die erforderlichen Maßnahmen zum Schutze der Interessen des Exportkommittenten zu ergreifen und muß insbesondere für die Sicherstellung der Ware Sorge tragen oder vom überseeischen Kommissionär wenigstens Deckung verlangen. Nach dem Verkauf der Ware muß der Ex-

94) Vgl. OLG. Hamburg, Entsch. v. 14. VII. 1890 in Leipz. Ztschr. f. Handelsrecht Bd. 40, S. 526.

95) Vgl. Entsch. d. RG. vom 19. III. 81 in Entsch. d. RG. in ZS. Bd. 5 S. 13; Düringer S. 542 zu § 383 Anm. 37; Makower S. 1338 zu § 383 IVe. 4.

96) Vgl. Entsch. des OAG. Lübeck vom 15. XI. 1856 in Seuff. Arch. Bd. 13 S. 69.

97) Vgl. Makower S. 1338 zu § 383 Anm. IVe. 4.

portkommissionär für eine prompte und ausreichende Abrechnung seitens der überseeischen Kommissionäre sorgen und vor allem auf eine unverzügliche Auszahlung des Verkauferlöses hinwirken. Welche Anforderungen gerade in dieser Hinsicht an die Interessenwahrnehmungspflicht des Exportkommissionärs gestellt werden, gibt mit voller Deutlichkeit die Entscheidung des OLG. Hamburg vom 15. XII. 1911 zu erkennen[98]). Das Gericht hat hier die Wahrung der Interessen des Exportkommittenten nicht als ausreichend erachtet, weil die Exportkommissionärin nicht nachweisen konnte, daß sie den zufällig anwesend gewesenen Teilhaber der überseeischen Kommissionärin zur Deckung und Auskunfterteilung über den Verkauf gedrängt hätte, obgleich sie auf mehrfache vorangegangene Aufforderungen zur Abrechnung keine Antwort erhalten hatte, weil sie ferner von seiner Anwesenheit der Verkäuferin keine Nachricht gegeben hatte und weil sie endlich nicht nachweisen konnte, daß sie nach dem Bekanntwerden der Zahlungsschwierigkeiten der überseeischen Kommissionärin auf Sicherstellung hingewirkt hatte. Bei dieser Entscheidung hat das Gericht noch als richtig unterstellt, daß die überseeische Kommissionärin zur Zeit der Erteilung der Exportkommission kreditwürdig gewesen war und daß der Exportkommissionärin bei der Anwesenheit des Teilhabers der letzteren von den Zahlungsschwierigkeiten nichts bekannt war; es hat ferner angenommen, daß die Verkäuferin sich angesichts der hartnäckigen Weigerung der überseeischen Kommissionärin und des verhältnismäßig geringfügigen Auftrages wohl schwerlich zu einem klageweisen Vorgehen entschlossen hätte, wenn sie von der Exportkommissionärin rechtzeitig benachrichtigt worden wäre. Welche Aufgaben dem Exportkommissionär endlich auch noch bei der Rechenschaftsablegung und der Rechnungslegung erwachsen, zeigt, die bereits erwähnte Entscheidung des OAG. Lübeck, worin ausgesprochen wird, daß der Exportkommissionär sich nicht passiv verhalten dürfe, „wenn ihm formell ungenügende oder dem

98) OLG. Hamburg in Seuff. Arch. Bd. 67 S. 292.

Resultate nach höchst auffallende Verkaufsabrechnungen von seinem Konsignatar zukommen," sondern „auf genügende Auskunft über die näheren Umstände des Verkaufs und über die Ursachen des ungünstigen Resultats dringen und jede anwendbare Sorgfalt aufbieten, müsse um den Konsignatar zum ordnungsmäßigen Verfahren zu bewegen. Trotz der Wichtigkeit und der Tragweite, welche nach alledem der Wahrung der Interessen des Exportkommittenten beigemessen werden, ist dieser Verpflichtung des Exportkommissionärs ebenso wie der Interessenwahrnehmungspflicht des ordentlichen Kommissionärs eine sehr wesentliche Grenze gezogen durch die vom Exportkommittenten selbst vorgenommene Wahrnehmung seiner Interessen in der von ihm zu diesem Zweck erteilten Weisung. Der Exportkommissionär kann sich, wenn eine bestimmte Weisung vorliegt, grundsätzlich ruhig an diese halten, auch wenn die Weisung den Interessen seines Auftraggebers nach seiner Ansicht nicht entsprechen sollte. Er ist eben, wie Staub zutreffend bemerkt[99]), „nicht der Vormund" seines Geschäftsherrn. Eine Verpflichtung zur Abweichung von der Weisung zwecks besserer Interessenwahrung läßt sich nur ausnahmsweise annehmen, wenn der Exportkommissionär den Willen seines Auftraggebers zur Abweichung von der erhaltenen Weisung „bei Berücksichtigung aller einschlägigen Verhältnisse" annehmen[100]) muß.

§ 11.

Die Befolgung der Weisungen der Exportkommittenten.

Unter den Weisungen des Exportkommittenten, deren Befolgung die dritte allgemeine Pflicht des Exportkommissionärs ausmacht, versteht der Gesetzgeber die Anordnungen, welche der Exportkommittent im Vertrage oder auch noch

99) Vgl. Staub II. S. 1084 zu § 385 Anm. 12.
100) Vgl. Weidmann S. 87; Düringer S. 583 zu § 383 Anm. 15.

nachträglich über die Ausführung des Geschäftes getroffen hat. Sie sind nicht nur Meinungsäußerungen, die der Exportkommissionär ohne weiteres außer acht lassen dürfte, sondern Entscheidungen[101]), welche die „oberste Richtschnur[102])" seines Handels bilden sollen. Dabei wäre es aber doch zu weit gegangen, in ihnen nun ausnahmslos unbedingte Befehle zu sehen, von denen es überhaupt kein Abweichen gäbe; vielmehr besitzen die Weisungen keinen einheitlichen Charakter und haben bald eine mehr bald eine weniger bindende Kraft in sich[103]). Diese verschieden strenge Bedeutung der Weisungen läßt sich aus der besonderen Vorschrift des § 385 HGB. entnehmen, der in seinem zweiten Absatz die Bestimmungen des § 665 BGB. ausdrücklich für unberührt erklärt und damit die im § 384 uneingeschränkt geforderte Befolgung der Weisungen dahin modifiziert, daß der Kommissionär bezw. der Exportkommissionär zur Abweichung von denselben berechtigt sein soll, „wenn er den Umständen nach annehmen darf, daß der Auftraggeber bei Kenntnis der Sachlage die Abweichung billigen würde." Danach können wir hinsichtlich der ihnen innewohnenden Strenge bei der Kommission bezw. der Exportkommission zwei Gruppen von Weisungen unterscheiden, solche, bei denen die Umstände von vornherein annehmen lassen, daß der Exportkommissionär keinesfalls eine Abweichung von ihnen wünscht, selbst wenn dies zu seinem Vorteil ausschlagen könnte[104]), und solche, bei welchen die Umstände keinen derartigen Befehlscharakter erkennen lassen, sondern eventuell sogar andeuten, daß der Exportkommittent mit einer Abweichung einverstanden sein würde. Die Weisungen der ersteren Art werden als imperative, gemessene oder Weisungen im engeren Sinne bezeichnet,

101) Vgl. Düringer S. 554 zu § 384 Anm. 32.
102) Vgl. Düringer S. 553 zu § 384 Anm. 31; Staub S. 1068 zu § 384 Anm. 5.
103) Vgl. Düringer S. 554 zu § 384 Anm. 32; Weidmann S. 62.
104) Vgl. Weidmann S. 83; Gaupp S. 1069 zu § 384 Anm. 6; Lehmann-Ring S. 207 zu § 384 Anm. 4.

die der letzteren Art als fakultative, nicht gemessene oder Weisungen im weiteren Sinne[105]). Welche Weisungen nun bei der Exportkommission im einzelnen zu der einen oder andern Gruppe zu rechnen sind, ist von Fall zu Fall verschieden. Der Exportkommittent kann einer Weisung in dem einen Falle aus besonderen Gründen ein derartiges Gewicht beilegen, daß er unter keinen Umständen eine Abweichung von ihr gestattet, während er in einem anderen Falle garnicht daran denkt, einer inhaltlich gleichen Weisung eine solche Tragweite beizumessen. Eine bestimmte Einteilung der Weisungen nach ihrer Strenge ist daher nicht möglich. Immerhin lassen sich aber in dieser Hinsicht einzelne Richtlinien erkennen. Die wesentlichsten Teile eines Exportkommissionsauftrages, insbesondere die Bestimmungen über die Vertragsart und den Gegenstand des Ausführungsgeschäftes werden wie bei jedem Auftrage[106]) stets als gemessene Weisungen anzusehen sein; sie bilden die Grundlage des vom Exportkommittenten gewollten wirtschaftlichen Erfolges, so daß der Exportkommissionär nicht annehmen kann, eine Abweichung von ihnen werde die Billigung seines Auftraggebers finden[107]). Eine derartige Abweichung würde dem Auftrag unter Umständen auch seinen ganzen Rechtscharakter als Exportkommission nehmen[108]). Den sonstigen Teilen eines Exportkommissionsauftrages dagegen, insbesondere den allgemeinen Bedingungen für die Inanspruchnahme des überseeischen Kommissionärs und für den Absatz der Waren in Übersee ist regelmäßig kein unbedingter Befehlscharakter beizumessen[109]); denn abgesehen davon, daß ein Export nach Übersee regelmäßig Wochen und Monate in Anspruch nimmt und daher die

105) Vgl. Grünhuth S. 109; Weidmann S. 60; Lehmann-Ring S. 207 zu § 384 Anm. 4 u. S. 217 zu § 385 Anm. 2.
106) Vgl. Grünhuth S. 125; Weidmann S. 86.
107) Vgl. Lehmann-Ring S. 207 zu § 384 Anm. 4.
108) Vgl. Grünhuth S. 124, 125.
109) Auch bei der gewöhnlichen Kommission sind die Weisungen über die allgemeinen Vertragsbedingungen regelmäßig nicht gemessener Natur. Vgl. Lehmann-Ring S. 207 zu § 384 Anm. 4.

näheren Umstände des späteren Absatzes vielfach zur Zeit der Erteilung der Exportkommission noch garnicht so klar zu übersehen sind, daß gemessene Weisungen über einzelne Vertragsteile überhaupt im Interesse des Exportkommittenten lägen, wird derselbe seinen Weisungen auch schon deshalb meist keinen unabänderlichen Inhalt verleihen wollen, weil er selbst im Exportgeschäft gewöhnlich nicht allzugroße Erfahrung besitzt und sich daher den Rat des Exportkommissionärs vorbehalten möchte. Auch die besonders im Vordergrunde stehenden Weisungen über den Verkaufspreis der Ware und über die Höhe der dem überseeischen Kommissionär einzuräumenden Provision und der dem Verfrachter zu bewilligenden Frachtsätze, die sogenannten Limite[110]), sind im allgemeinen keine gemessenen Weisungen[111]). Alles in allem wird man bei einer Exportkommission nur dann eine Weisung als gemessen zu betrachten haben, wenn dies den Umständen nach klar und deutlich zu Tage tritt[112]).

---

110) Unter dem Limitum versteht man die Weisung, welche sich auf das für die wirtschaftliche Leistung zu zahlende Äquivalent bezieht, auf das, womit die wirtschaftliche Leistung „erkauft wird" (vgl. Lehmann-Ring S. 219 zu § 386 Anm. 1). Bei der Exportkommission wird die wirtschaftliche Leistung des überseeischen Kommissionärs bezw. des Frachtführers mit der Provision bezw. der Fracht bezahlt; Provision und Fracht sind hier das Äquivalent für die wirtschaftliche Leistung des überseeischen Kommissionärs bezw. des Verfrachters; eine Weisung hierüber ist also ebenso ein Limitum wie die Weisung über den Kaufpreis bei der Verkaufskommission. Demnach hat auch die Vorschrift des § 386 HGB. auf das Abweichen von den Weisungen über die Provision für den überseeischen Kommissionär und über die Fracht Anwendung zu finden, sodaß bei der Exportkommission drei verschiedenartige Limite vorkommen. (Vgl. auch Düringer S. 179 zu § 407 Anm. 12 und Lehmann-Ring S. 219 zu § 386 Anm. 1.

111) Auch bei der gewöhnlichen Kommission wird das Limitum grundsätzlich nicht als eine gemessene Weisung angesehen; vgl. Lehmann-Ring S. 219 zu § 386 Anm. 2.

112) Vgl. Lehmann-Ring S. 207 zu § 384 Anm. 4 und S. 220 zu § 386 Anm. 2.

Das Abweichen von einer nicht gemessenen Weisung[113]) kann nun aus einem doppelten Grunde geschehen: entweder um das übernommene Geschäft unter günstigeren oder um es unter ungünstigeren Bedingungen auszuführen. Ein Verlassen der Weisung zu Gunsten des Exportkommittenten, also z. B. durch Abschluß eines günstigeren Kommissionsvertrages mit dem überseeischen Kommissionär oder eines vorteilhafteren Frachtvertrages mit dem Verfrachter wird selbstverständlich die Billigung des Exportkommittenten finden. Hieran denkt aber der Gesetzgeber im § 385 HGB. bezw. 665 BGB. offenbar garnicht, da er die Folgen der Ausführung zu günstigeren Bedingungen im § 387 HGB. noch besonders regelt und zwar dahin, daß diese dem Kommittenten und damit auch dem Exportkommittenten zustatten kommen sollen. Ein Verlassen der Weisungen zu Ungunsten des Exportkommittenten ist nun aber nicht schon ohne weiteres zulässig, wenn den Umständen nach anzunehmen ist, daß der Exportkommittent die Abweichung bei Kenntnis der Sachlage billigen werde, wenigstens genügt diese Voraussetzung noch nicht zu einem positiven abweichenden Handeln, sondern es muß außerdem noch Gefahr im Verzuge sein; § 665 erklärt nämlich weiterhin, daß „der Beauftragte vor der Abweichung dem Auftraggeber Anzeige zu machen und dessen Weisungen abzuwarten hat, wenn nicht mit dem Aufschube Gefahr verbunden ist." Der Exportkommissionär darf also, wenn er von der Weisung abweichen will, zunächst nur die Ausführung als solche aufschieben und ist zugleich verpflichtet, unter Mitteilung des Sachverhalts eine Entschließung des Exportkommittenten einzuholen. Zur Benachrichtigung des letzteren muß er als Kaufmann eventuell den Weg telegraphischer Über-

---

113) Das Verlassen gemessener Weisungen ist auch zu Gunsten des Exportkommittenten nicht zulässig; abgesehen davon daß eine Abweichung manchmal nur zu einem scheinbar günstigeren Abschluß führt, kann jemand seine besonderen Gründe haben, warum er auf die Befolgung eines bestimmten Punktes ein entscheidendes Gewicht legt. Vgl. Staub S. 1084 zu § 385 Anm. 13.

mittelung wählen und bei dringenderen Fällen auch auf die Notwendigkeit telegraphischer Rückantwort hinweisen. Nur in dem Falle, wo die Ausführung nicht einmal bis zum voraussichtlichen Eintreffen einer solchen Rückantwort aufgeschoben werden kann, darf der Exportkommissionär weisungswidrig handeln; dies wird aber unter den heutigen Verhältnissen im allgemeinen recht selten sein[114]); ein solcher Fall würde z. B. vorliegen, wenn die Verladung der Exportware mit dem ursprünglich in Aussicht genommenen Schiff wegen irgend welcher unvorhergesehener Umstände nicht erfolgen konnte und sich dem Exportkommissionär zufällig eine andere günstige Gelegenheit zur Verladung, allerdings zu höheren Frachtsätzen, als in der Weisung vorgesehen, bietet, zu deren Ausnutzung er sich aber auf der Stelle entschließen muß, oder wenn der überseeische Kommissionär telegraphisch um Order zum Verkauf unter dem Limitum bittet mit der Maßgabe, daß er bei alsbaldigem Nichteintreffen einer Gegenorder verkaufen werde, und wenn dabei zur rechtzeitigen telegraphischen Antworterteilung eine Entschließung des Exportkommittenten nicht mehr eingeholt werden kann. Erhält der Exportkommissionär auf eine Benachrichtigung des Exportkommittenten keine Antwort, so kann er daraus nicht ohne weiteres auf eine Genehmigung der Abweichung von der Weisung schließen[115]). Dem Schweigen ist hier ebensowenig eine bestimmte Bedeutung beizumessen, wie dies auch sonst grundsätzlich nicht der Fall ist. Im allgemeinen darf daher der Exportkommissionär, wenn er keine Antwort erhält, von der Weisung nicht abgehen. Anders liegt die Sache natürlich, wenn er schon in der Benachrichtigung erklärt hat, eine Nichtbeantwortung als Zusage ansehen zu wollen und dann keine Antwort erhält[116]), oder wenn bestimmte Umstände, wie die Drohung erheblicher Nachteile, die

114) Vgl. Weidmann S. 89 Anm. 178.

115) Vgl. Düringer S. 582 zu § 385 Anm. 14.

116) Vgl. Düringer S. 583 zu § 385 Anm. 14; Staub S. 1066 zu § 383 Anm. 41.

beim Nichtabweichen von der Weisung mit Gewißheit zu erwarten wären, zu der Annahme nötigen, daß der Exportkommittent durch sein Schweigen sein Einverständnis mit der Abweichung erklären wollte[117]). Nicht zu verwechseln mit dem Schweigen des Exportkommissionärs auf eine Benachrichtigung von einer beabsichtigten Abweichung von der Weisung ist die Benachrichtigung von einer erfolgten Abweichung. Grundsätzlich gilt auch hier Schweigen nicht als Genehmigung. In einem Falle hat allerdings das Gesetz Schweigen auf eine Benachrichtigung von einer erfolgten Abweichung ausdrücklich als Genehmigung erklärt, wenn der Exportkommittent auf eine Anzeige von der Ausführung unter Überschreitung der gesetzten Limite das Geschäft nicht unverzüglich zurückweist (§ 386 HGB.).

Neben den eigentlichen Weisungen finden sich in den Erklärungen des Exportkommittenten gewöhnlich auch noch eine Anzahl von Äußerungen über diesen oder jenen Punkt des Geschäftes, welche dem Kommissionär als unverbindliche Richtlinien für sein Handeln dienen oder die Erwartungen und Hoffnungen, die der Exportkommittent an das Geschäft geknüpft hat, zum Ausdruck bringen sollen, ohne dabei den Charakter bestimmter Weisungen anzunehmen; sie sollen eben nur Meinungsäußerungen darstellen. Derartigen Erklärungen werden wir gerade bei der Exportkommission häufig begegnen, weil der Exportkommittent seinem Beauftragten aus guten Gründen zwar die Freiheit des Handelns nicht allzu sehr beschneiden will, aber ihm doch seine Wünsche und Hoffnungen hinsichtlich des Exports nicht vorenthalten möchte. Ist es zweifelhaft, ob eine Erklärung des Exportkommittenten als eine direkte Weisung oder nur als eine solche Meinungsäußerung aufzufassen ist, so wird man davon auszugehen haben, daß der Verkäufer von Exportwaren den Exporteur regelmäßig nicht allzusehr festlegen will und daher eine solche Erklärung

117) Vgl. Staub zu § 386 S. 1085 Anm. 2.

nur dann als verbindliche Weisung anzusprechen haben, wenn schlüssige Umstände eine solche Annahme rechtfertigen. Dies gilt insbesondere auch für den häufiger eintretenden Fall, daß einem Exportkommissionär mit der Ware zugleich die Fakturen übersandt werden. Im Binnenhandel muß man zwar die Übersendung der Rechnung im Zweifel als Setzung eines Limitums zu den in derselben angegebenen Preisen betrachten; aber im Überseehandel läßt sich darin angesichts der einstweiligen Unsicherheit über die zu erzielenden Preise, der Schwierigkeiten zur Rücksendung der Ware und zur Einholung anderer Weisungen nicht ohne weiteres die Absicht einer festen Limitierung erblicken, zumal die Preise häufig aus anderen Gründen, z. B. wegen der Versicherung oder Verzollung angegeben werden müssen[118]). Alles in allem läßt sich daher die bloße Übersendung einer Rechnung im Exportkommissionsgeschäft im Zweifel nicht als Limitierung ansehen. Dies hat das Reichsoberhandelsgericht wiederholt ausgesprochen und in seiner Entscheidung vom 15. XI. 1872[118a]) dahin begründet, daß das Limitum, da es eine Verpflichtung bezwecke, auch eine Vereinbarung voraussetze; eine solche könne zwar wohl durch stillschweigende Annahme einer auf Limitierung gerichteten Offerte geschehen, dann müsse diese aber in unzweideutiger Weise das Verlangen zur Einhaltung der Preise kundgeben; für Fälle überseeischer Konsignationen sei jedenfalls an dieser strengeren Auffassung festzuhalten, „weil hier dem Konsignatär bei Ausführung des übertragenen Geschäftes überhaupt ein freieres, durch die besonderen Umstände bedingtes Ermessen gestattet sein muß. Auch die Anfügung von Beisätzen in den Fakturen wie „Netto ab hier“ werden in Überseehandel noch nicht als Preislimitierungen angesehen. Das ROHG. sagt in seiner Entscheidung vom 28. IX. 1872[119]), ein derartiger Beisatz gebe

118) Vgl. Entsch. d. OAG. zu Nürnberg vom 12. III. 1863 Ztschr. f. Handelsr. Bd. 9 S. 618.

118a) Entsch. d. ROHG. Bd. 8 S. 33.

119) Entsch. d. ROHG. Bd. 8 S. 120.

nur „eine Aufklärung darüber, daß der angesetzte Preis unter Abzug aller Spesen zu verstehen sei“, er binde zwar einen Käufer, welcher die ihm also angebotene Ware annehme, gebe aber einem Kommissionär noch keine Instruktion darüber, „ob er an den Preisansatz überhaupt gebunden sein solle oder je nach den Umständen unter denselben heruntergehen dürfe.“ Auch in der Aufforderung, die Waren „zum höchsten Preis am Markttage“ zu verkaufen, sowie in der Zahlung eines Vorschusses ist noch keine Limitierung zu erblicken[120]).

2. Die Vornahme der Ausführungsgeschäfte.

§ 12.

Die Erteilung der Verkaufskommission an den überseeischen Kommissionär.

Unter den verschiedenen Aufgaben, welche dem Exportkommissionär aus der Übernahme einer Exportkommission erwachsen, nehmen die Erteilung der Verkaufskommission an den überseeischen Kommissionär und der Abschluß des Frachtvertrages eine hervorragende Stelle ein. Sie sind die eigentlichen Ausführungsgeschäfte.

Von diesen beiden Aufgaben ist die Erteilung der Verkaufskommission an den überseeischen Kommissionär im allgemeinen diejenige, mit der sich der Exportkommissionär zunächst zu befassen hat. Der Zeitpunkt, an dem er mit der Ausführung dieser Aufgabe zu beginnen hat, richtet sich natürlich in erster Linie nach dem Inhalt des Auftrages. Sofern die Weisung keine bestimmte Zeit für die Erteilung der Verkaufskommission vorgesehen hat, sind die Umstände des Einzelfalles maßgebend. Soll die Ware z. B. erst nach Wochen oder Monaten in den Besitz des Exportkommissionärs gelangen und hat er im Exportlande bereits seine festen Geschäftsverbindun-

120) Vgl. Entsch. d. ROHG. vom 15. XI. 1872 Bd. 8 S. 33; Lehmann und Ring S. 219 zu § 386 Anm. 2.

gen, so kann der Exportkommissionär mit seinen Bemühungen um die Erteilung der Verkaufskommission naturgemäß länger warten, als wenn die Verhältnisse umgekehrt liegen. Geben auch die Umstände keine bestimmten Anhaltspunkte für den Zeitpunkt der Ausführung des Auftrages, so hat der Exportkommissionär grundsätzlich bei der ersten einigermaßen günstigen Gelegenheit die Erteilung der Verkaufskommission vorzunehmen[121]). Ein Abwarten, um den besten Augenblick zu erfassen, ist immer eine bedenkliche Spekulation, zu der der Exportkommissionär sich im allgemeinen nicht für berechtigt halten kann. Hierzu liegt auch bei der Exportkommission um so weniger Veranlassung vor, als mit der Erteilung der Kommission an den überseeischen Kommissionär noch nicht das letzte Wort über den endgültigen Verkauf der Waren in Übersee gesprochen zu werden braucht.

Die Erteilung der Verkaufskommission umfaßt stets eine doppelte Tätigkeit: die Auswahl des überseeischen Kommissionärs und seine eigentliche Beauftragung mit dem Absatz der Waren. Bei der Ausführung dieser Verrichtungen hat der Exportkommissionär nach den allgemeinen Grundsätzen für seine Geschäftsführung zu handeln. Dies verdient besonders für die Auswahl des überseeischen Kommissionärs hervorgehoben zu werden. Infolge der Fragwürdigkeit vieler überseeischer Firmen und der vielfachen Aussichtslosigkeit der Rechtsverfolgung im Auslande, die wir bereits in der Einleitung geschildert haben, ist bei der Auswahl des überseeischen Kommissionärs ganz besondere Vorsicht geboten und ein ganz anderer Maßstab anzulegen als im Inlandsverkehr; einer Firma, die man z. B. im Binnenhandel zur Übernahme von Kommissionsaufträgen und auch zur Vermittelung des Warenaustausches noch für gut halten kann, wird man im Überseehandel noch keineswegs Ware anvertrauen können. Daher erscheint es durchaus gerechtfertigt, gerade bei der Auswahl

121) Vgl. Grünhuth S. 147; Weidmann S. 79.

des überseeischen Kommissionärs an die Sorgfalts- und Interessenwahrnehmungspflicht des Export-Kommissionärs hohe Anforderungen zu stellen[122]). Er darf sich keinesfalls mit einem überseeischen Kommissionär einlassen, ohne daß ihm dessen Zuverlässigkeit und Zahlungsfähigkeit genau bekannt sind. Um diese Eigenschaften von einer Firma annehmen zu können, darf er sich nicht damit begnügen, daß lediglich keine Tatsachen bekannt sind oder keine Gerüchte auftauchen, welche die Firma in ein ungünstiges Licht stellen, sondern es müssen positive Gründe vorhanden sein, welche für ihre unbedingte Zuverlässigkeit sprechen. Ist dem Exportkommissionär nicht aus eigener Erfahrung die Kreditwürdigkeit eines überseeischen Kommissionärs bekannt, so muß er eine möglichst eingehende Auskunft über ihn einholen. Soweit große inländische Auskunfteien oder seine Geschäftsfreunde eine solche Auskunft nicht geben können, kommen hierzu vornehmlich Konsulate in Frage; keinesfalls darf der Exportkommissionär sich aber mit Auskünften von überseeischen Firmen zufrieden geben, deren Geschäftsgebaren selbst nicht einwandfrei feststeht. Gelingt es dem Exportkommissionär nicht, einen unbedingt zuverlässigen Kommissionär ausfindig zu machen, so darf er nicht etwa die Ware minder gut beleumundeten oder unbekannten Händlern anvertrauen, sondern muß dem Exportkommittenten Nachricht geben. Auch ist es ihm in einem solchen Falle nicht gestattet, die Ausführung des Exports aus eigenem Antriebe einem anderen inländischen Exporteur zu übertragen[123]). Bei der Beauftragung des überseeischen Kommissionärs selbst hat sich der Exportkommissionär gewissenhaft an die Weisungen des Ex-

122) Vgl. Entsch. d. RG. vom 15. III. 81 in Entsch. d. RG. in Zivils. Bd. 5 S. 13; Entsch. d. ROHG. vom 28. XI. 72 Bd. 8 S. 121; Entsch. des OLG. Hamburg vom 14. VII. 90 in Leipz. Ztschr. f. Handelsr. Bd. 40 S. 526; Düringer S. 542 zu § 383 Anm. 37; Staub S. 1065 zu § 383 Anm. 41; Makower S. 1337 zu § 383 Anm. VI. 4.

123) Vgl. Entsch. d. RG. vom 14. V. 06 in Entsch. d. RG. in ZS. Bd. 63 S. 103; Staub S. 1066 zu § 383 Anm. 41.

portkommittenten zu halten und die empfangenen Instruktionen mit der Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns weiterzugeben[124]). Darüber hinaus hat er dem überseeischen Kommissionär alle sonstigen Anweisungen und Unterweisungen zu geben, die im Interesse des Exportkommittenten liegen. Wieweit er dem überseeischen Kommissionär namentlich auch hinsichtlich der Bestimmung des Verkaufspreises rc. freie Hand lassen darf, muß sich aus den Umständen des Einzelfalles ergeben.

Hier wäre noch die Frage zu besprechen, ob der Exportkommissionär die Exportkommission auch durch Selbsteintritt zur Ausführung bringen kann. Der Gesetzgeber hat im § 406 I die gesamten Vorschriften über das Kommissionsgeschäft auf kommissionsähnliche Verträge, die von einem Kaufmann im Betriebe seines Handelsgewerbes beschlossen werden, für anwendbar erklärt. Selbstverständlich können diese Vorschriften, wie bereits erwähnt, nur insoweit angewandt werden, als dies mit ihrem Inhalte vereinbart werden kann; es ist aber nicht einzusehen, warum die Bestimmungen über den Selbsteintritt bei der Exportkommission keine sinngemäße Anwendung finden könnten. Das Recht zum Selbsteintritt ist durchaus nicht davon abhängig, daß das kommittierte Geschäft im Inland abgeschlossen wird[125]); wenn aber Verkaufskommissionen nach Übersee durch Selbsteintritt ausgeführt werden können, so ist auch kein Hinderungsgrund dafür zu erkennen, warum nicht auch Aufträge, die den kommissionsweisen Absatz von Waren nach Übersee im Wege einer mehrstufigen Geschäftsbesorgung zum Gegenstande haben, durch Selbsteintritt ihre Erledigung finden könnten; diese Art der Ausführung widerspricht auch durchaus nicht dem ganzen Zweck, den der Exportkommittent mit der mehrstufigen Abwicklung des Geschäftes

124) Vgl. Entsch. d. RG. vom 13. III. 81 in Entsch. d. RG. in ZS. Bd. 5 S. 13 u. Entsch. d. OLG. Hamburg vom 14. VIII. 90 in Ztschr. f. Handelsrecht Bd. 40 S. 526.

125) Vgl. Düringer S. 658 zu § 400 Anm. 14.

beabsichtigt; denn einen höheren Preis als den Marktpreis, den die Ware im Exportlande hat, und den der Exportkommissionär beim Selbsteintritt bezahlen müßte, vermag auch der überseeische Kommissionär nicht zu erzielen; der Selbsteintritt des Exportkommissionärs kann dem Exportkommittenten im Gegenteil nur angenehm sein, da er dann ja den Gefahren des Absatzes in Übersee garnicht ausgesetzt ist. Nach alledem dürfte also die Frage der Zulässigkeit des Selbsteintritts bei der Exportkommission zu bejahen sein. In der Literatur ist diese Frage nirgends ausdrücklich entschieden. Düringer scheint sie allerdings verneinen zu wollen, denn er bemerkt, daß die Vorschriften des §§ 400—405 HGB. über ihr spezielles Anwendungsgebiet hinaus nicht ausgedehnt werden könnten[126]). Dagegen scheinen in der Praxis keine Bedenken gegen den Selbsteintritt des Exportkommissionärs zu bestehen, jedenfalls wird dieses Recht des Exportkommissionärs im Berliner Exportkommissionsgeschäft nach den Feststellungen von Apt allseitig anerkannt[127]).

§ 13.
Der Abschluß des Frachtvertrages.

Der Abschluß des Frachtvertrages mit einem Verfrachter von Seeschiffen, das zweite der eigentlichen Ausführungsgeschäfte, welche der Exportkommissionär übernimmt, gehört, wie wir bereits gesehen haben, zu jenem Teil der Exportkommission, welcher ihr den speditionsähnlichen Charakter verleiht und daher nach den Regeln über die Spedition zu beurteilen ist. Diese enthalten im § 408 I HGB. für die Geschäftsführung des Spediteurs bezw. hier des Exportkommissionärs die gleichen allgemeinen Grundsätze, die der § 384 I HGB. für die

126) Vgl. Lehmann-Ring S. 274 zu § 408 Anm. 6.

127) Vgl. Staub S. 1136 zu § 408 Anm. 4a; Lehmann-Ring S. 274 zu § 408 Anm. 6.

Geschäftsführung des Kommissionärs aufstellt. Der Exportkommissionär hat also auch bei Abschluß des Frachtvertrages mit der Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmannes zu handeln die Interessen des Exportkommittenten wahrzunehmen und seine Weisungen zu befolgen.

Die Tätigkeit des Exportkommissionärs bei Abschluß des Frachtvertrages ist ebenso wie die bei Erteilung der Verkaufskommission eine doppelte: die Wahl des Frachtführers und der eigentliche Abschluß des Frachtvertrages. Bei der Wahl des Verfrachters, für welche der Gesetzgeber übrigens im § 408 I HGB. die Beachtung der Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmannes etc. noch besonders betont hat, muß der Exportkommissionär sowohl auf die Eigenschaften der Person des auszuwählenden Verfrachters wie auch auf die Beschaffenheit der ihm zur Verfügung stehenden Schiffe Gewicht legen. Der Verfrachter muß eine pünktliche und zuverlässige Persönlichkeit sein[126]; der Umstand allein, daß jemand sich gewerbsmäßig mit der Beförderung von Gütern zur See beschäftigt, darf dem Exportkommissionär noch nicht als hinreichender Beweis für das Vorhandensein dieser Eigenschaften dienen[127]; er ist zur Prüfung der persönlichen Qualität des Verfrachters für die in Frage stehende konkrete Beförderung verpflichtet[128]. Auch kann der Exportkommissionär sich nicht damit begnügen, einem sogenannten Frachtmakler die Auswahl des Verfrachters zu übertragen; dieser würde sein Erfüllungsgehülfe sein, für dessen Verschulden er zu haften hätte[129]. Andererseits braucht der Exportkommissionär nicht gerade einen gewerbsmäßigen Verfrachter auszuwählen[130]; es muß sich nur um

126) Vgl. Lehmann-Ring S. 274 zu § 408 Anm. 6.

127) Vgl. Staub S. 1236 zu § 408 Anm. 4a; Lehmann-Ring S. 274 zu § 408 Anm. 6.

128) Vgl. Düringer S. 735 zu § 408 Anm. 8.

129) Vgl. Staub S. 1136 zu § 408 Anm. 4a.

130) Vgl. Düringer S. 735 zu § 408 Anm. 8; Makower S. 1434 zu § 408 Anm. Ib.

einen ihm als solid bekannten oder als tauglich bezeichneten Geschäftsmann handeln[131]. Das Schiff, mit dem die Beförderung vorgesehen ist, muß sich zum Versand der in Frage kommenden Waren eignen; es darf keine andere Ladung bergen, welche auf die Waren einen schädlichen Einfluß ausüben könnte; es muß sodann, namentlich wenn es sich um Waren handelt, die nicht allzu dauerhaft sind, die nötige Schnelligkeit besitzen; auch kann seine Nationalität von Bedeutung sein[132]. Bei Abschluß des Frachtvertrages selbst hat der Exportkommissionär sich vor allem um möglichst günstige Bedingungen für den Exportkommittenten zu bemühen; er darf keine Klauseln eingehen, welche für letzteren ungünstige Folgen nach sich ziehen könnten, wie z. B. ein Ausschluß oder eine Herabsetzung der Haftung des Verfrachters[133]. Gelingt es ihm nicht, einen Frachtvertrag zu den üblichen Bedingungen oder zu den in der Weisung bestimmten Frachtsätzen abzuschließen, oder treten sonstige Umstände ein, deren Kenntnis den Exportkommittenten zu einer Abänderung seines Auftrages oder einzelner Weisungen veranlassen könnte, so muß der Exportkommissionär letzteren benachrichtigen und soweit es möglich ist, seine weiteren Entscheidungen abwarten. Erwähnt sei noch, daß der Exportkommissionär ebenso wie der ordentliche Spediteur die Beförderung der Ware auch selbst ausführen kann, wenn nicht ein anderes bestimmt ist (§ 412 HGB.); dadurch erhält er die Rechte und Pflichten eines Verfrachters; sein Anspruch auf Provision erleidet dabei aber keine Verkürzung.

131) Vgl. Lehmann-Ring S. 274 zu § 408 Anm. 6; Düringer S. 735 zu § 408 Anm. 8.

132) Vgl. Lehmann-Ring S. 274 zu § 408 Anm. 6.

133) Vgl. Staub S. 1138 zu § 408 Anm. 12; Lehmann-Ring S. 274 zu § 408 Anm. 6.

3. Die Durchführung der Warenversendung.

§ 14.

Die Empfangnahme der Ware.

Die nächsten Aufgaben, welche dem Exportkommissionär nach der Vornahme der eigentlichen Ausführungsgeschäfte obliegen, beziehen sich auf die Durchführung der Warenversendung; sie bildet, wie wir bereits oben gesehen haben, infolge des konsignationsartigen Charakters der Exportkommission einen wesentlichen Bestandteil der Verrichtungen, welche der Exportkommissionär übernimmt. Die Tätigkeit desselben bei Durchführung der Warenversendung ist regelmäßig dreifacher Art: er hat die Ware zu empfangen, einstweilen aufzubewahren und schließlich zur Verladung zu bringen.

Bei der Empfangnahme der Ware, die uns hier zunächst interessiert, hat der Exportkommissionär, wenn das ihm zugesandte Gut sich in einem beschädigten oder mangelhaften Zustande befindet, der äußerlich erkennbar ist, die Rechte gegen den Frachtführer oder Schiffer zu wahren. (§ 388 I). Diese im Gesetz besonders ausgesprochene Verpflichtung des Kommissionärs und damit des Exportkommissionärs ist eigentlich nur ein Ausfluß aus der allgemeinen Interessenwahrnehmungspflicht; sie soll dieselbe nicht ersetzen, sondern nur näher umgrenzen. Diese besondere Interessenwahrnehmungspflicht beim Empfang der Waren setzt nun zunächst voraus, daß die Ware dem Exportkommissionär durch einen Frachtführer oder Schiffer zugesandt wird; sie kommt also nicht in Frage, wenn die Ware dem Exportkommissionär vom Exportkommittenten selbst unmittelbar übergeben wird; in einem solchen Falle gelten die allgemeinen Grundsätze der Geschäftsführung; dagegen greift sie wohl schon ein, wenn die Ware innerhalb des gleichen Ortes durch einen Frachtführer oder Schiffer überbracht wird; es kommt eben im § 388 II HGB. darauf an, daß die Ware durch Mitwirkung eines Dritten in die Ver-

fügungsgewalt des Exportkommissionärs gelangt ist[134]). Diese besondere Interessenwahrnehmungspflicht beim Empfang der Waren setzt dann weiter voraus, daß die Ware sich in einem beschädigten oder mangelhaften Zustand befindet, der äußerlich erkennbar ist. Beschädigung und Mangelhaftigkeit bilden keinen Gegensatz, sondern der mangelhafte Zustand ist der weitere Begriff; darunter fällt auch die Zuwenig-Lieferung[135]). Äußerlich erkennbar ist ein beschädigter oder mangelhafter Zustand dann, wenn er sich ohne besondere Umstände durch bloßes Besehen, Befühlen, Riechen oder Rütteln feststellen läßt, nicht aber wenn er sich erst nach Entfernung der Verpackung herausstellt[136]).

Um nun dieser besonderen Interessenwahrnehmungspflicht genügen zu können, hat der Exportkommissionär sich bei Empfangnahme der Ware davon zu überzeugen, ob diese sich äußerlich in einem tadelfreien Zustande befindet; eine

134) Vgl. Düringer S. 595 zu § 388 Anm. 4; Staub scheint allerdings anderer Meinung zu sein (Bd. II. S. 1090 zu § 388 Anm. 2); er verweist bei seiner Auslegung des Ausdruckes „Zusenden“ auf seine Erklärung des Wortes „Übersenden“ im § 379 HGB. (Bd. II. S. 958 zu § 379 Anm. 3), die er dahin festlegt, „Waren übersenden“ bedeute die Ablieferung müsse an einem anderen Orte, als an dem, an welchem der Verkäufer seine Handelsniederlassung hat, erfolgen; aber gerade der Wortlaut des § 379 spricht gegen eine solche Auslegung des Ausdruckes „übersenden“; denn dort heißt es ausdrücklich: „Wenn der Käufer die ihm von einem anderen Orte übersendete Ware beanstandet . . .“; hätte das Wort übersenden für sich schon die Bedeutung, daß die Ware unbedingt von einem ganz anderen Orte herkommen müßte, so wären im Text des § 379 die Worte: „von einem anderen Orte“ überflüssig gewesen; es kommt eben, wie sich hieraus deutlich ergibt, beim „übersenden“ bezw. „zusenden“ nicht darauf an, ob die Ware von einem fremden Orte herkommt, sondern, wie bereits oben erwähnt, darauf, daß die Heranschaffung der Ware durch Mitwirkung eines Dritten erfolgt.

135) Vgl. Weidmann S. 169; Düringer S. 595 zu § 388 Anm. 5; Makower S. 1374 zu § 388 1b.

136) Vgl. Weidmann ebenda; Düringer ebenda; Makower ebenda.

weitergehende Untersuchungspflicht, wie sie z. B. dem Käufer einer Sache nach § 377 obliegt, hat er dagegen nicht[137]); eine solche läßt sich auch nicht aus den allgemeinen Grundsätzen für die Geschäftsführung des Exportkommissionärs herleiten, nachdem einmal die spezielle Vorschrift des § 388 I HGB. die Wahrnehmung der Interessen des Exportkommittenten beim Empfang der Ware in dieser Weise umgrenzt hat. Entdeckt aber der Exportkommissionär durch Zufall oder bei einer freiwilligen weitergehenden Untersuchung Mängel, so verlangt seine allgemeine Interessenwahrnehmungspflicht, daß er nun auch hinsichtlich dieser die Rechte des Exportkommittenten wahrnimmt; er muß dann ebenso verfahren, als wenn es sich um einen äußerlich erkennbaren Mangel handelte[138]).

Die Rechte, welche der Exportkommissionär zu wahren hat, wenn er bei Empfangnahme der Ware Mängel oder Beschädigungen derselben feststellt, sind vor allem Ansprüche auf Schadensersatz; denn der Frachtführer haftet laut § 429 HGB. für den Schaden, der durch Verlust oder Beschädigung des Gutes in der Zeit von der Annahme bis zur Ablieferung oder durch Versäumung der Lieferzeit entsteht, es sei denn, daß der Verlust, die Beschädigung oder die Verspätung auf Umständen beruht, die durch die Sorgfalt eines ordentlichen Frachtführers nicht abgewendet werden konnten.

Die Wahrung dieser Rechte hat in der Ergreifung aller Maßnahmen zu bestehen, die im Interesse des ersteren angebracht erscheinen; der Exportkommissionär muß alles tun, um die Ansprüche des Exportkommittenten zu sichern, zu erhalten und zu verwirklichen[139]). Er darf zunächst unter keinen Umständen die Ware ohne weiteres annehmen und die Fracht bezw. die sonst auf dem Gute haftenden Forderungen bezahlen; denn ist die Fracht nebst diesen Forderungen bezahlt und das

137) Vgl. Düringer S. 596 zu § 388 Anm. 6.

138) Vgl. Staub S. 1090 zu § 388 Anm. 2; Makower S. 1375 zu § 388 Anm. 1b.

139) Vgl. Düringer S. 596 zu § 388 Anm. 7.

Gut angenommen, so sind laut § 438 HGB. alle Ansprüche gegen den Frachtführer aus dem Frachtvertrage erloschen; ebensowenig darf er eine Hingabe an Zahlungsstatt leisten, mit einer Gegenforderung aufrechnen, den Kontokorrentsaldo ziehen, oder sonst eine Novation oder Kompensation vornehmen, weil diese Maßnahmen ebenso wie die Zahlung als Billigung des Transports aufzufassen sind[140]); dagegen kann er wohl ein bloßes Zahlungsversprechen abgeben oder die Forderungen des Frachtführers einstweilen in das Kontokorrent aufnehmen[141]) Erst dann darf der Exportkommissionär die Ware auch annehmen und Zahlung leisten, wenn er vorher die Beschädigungen oder Mängel durch einen amtlich bestellten Sachverständigen hat feststellen lassen; denn nach einer solchen Feststellung kommen laut § 438 II die Ansprüche gegen den Frachtführer nicht zum Erlöschen. Auch dann darf der Exportkommissionär die Ware ausnahmsweise annehmen und Zahlung leisten, wenn er sich die Rechte des Exportkommittenten mit Zustimmung des Frachtführers vorbehalten hat[142]); ein einseitiger Vorbehalt genügt dagegen nicht[143]). Neben der Verweigerung der Annahme und Zahlung muß der Exportkommissionär sodann auch positive Maßnahmen zur Wahrung der Rechte des Exportkommittenten ergreifen. Das Gesetz selbst hebt in dieser Beziehung im § 388 HGB. die Sorge für den Beweis des mangelhaften Zustandes hervor. Hierzu kommt in erster Linie natürlich eine gerichtliche Beweissicherung in Frage, zumal auch der Gesetzgeber selbst offenbar an eine solche gedacht hat, weil er im § 488 ZPO., der die Fälle erleichterter gerichtlicher Beweissicherung enthält, auch ausdrücklich den Fall aufzählt, wo „der Zustand eines Gutes festzustellen ist, für dessen Beweis ein Kommissionär zu sorgen verpflichtet ist.“ Immerhin braucht aber die Sorge für den Beweis des

140) Entsch. d. RG. in Entsch. d. RG. in ZS. Bd. 35 S. 31.

141) Vgl. Littbauer-Mosse S. 466 zu § 438 Anm. 1.

142) Vgl. Düringer S. 883 zu § 438 Anm. 10.

143) Vgl. Düringer S. 883 zu § 438 Anm. 5.

Zustandes nicht unter allen Umständen in der Herbeiführung einer gerichtlichen Beweissicherung zu bestehen; denn die Bestimmung des § 388 HGB. ist mehr instruktioneller Natur[143a]). Dennoch würde es aber außerordentlich bedenklich sein, sich mit einer rein privaten Feststellung des mangelhaften Zustandes zu begnügen[144]). Außer der gerichtlichen Beweissicherung könnte höchstens die Feststellung des Zustandes durch amtlich bestellte Sachverständige in Frage kommen; sie ist übrigens deshalb besonders vorteilhaft, weil der Exportkommissionär, wenn er die Ware z. B. wegen der Weiterverladung dringend benötigt und der Frachtführer sie nicht ohne Bezahlung herausgeben will, auf diesem Wege am schnellsten in den Besitz derselben gelangen kann, ohne die Rechte des Exportkommittenten zu gefährden, da er ja, wie bereits erwähnt, nach einer solchen Feststellung der Beschädigung ruhig Zahlung leisten darf. Eine zum Zwecke der Feststellung des Zustandes gewünschte Besichtigung der Waren darf der Frachtführer, auch wenn der Exportkommissionär Annahme und Zahlung verweigert, nicht ablehnen, da die Ware für den Exportkommissionär eine Sache ist, in Ansehung deren ihm ein Anspruch zusteht, oder er sich Gewißheit verschaffen will, ob ihm ein solcher Anspruch zusteht (§ 809 BGB.[145]). Neben diesen unmittelbaren Maßnahmen zur Wahrung der Rechte des Exportkommittenten hat der Exportkommissionär laut § 388 HGB. auch die ausdrückliche Pflicht, ersteren von einer Beschädigung des Gutes unverzüglich in Kenntnis zu setzen. Zu einer solchen Benachrichtigung würde übrigens der Exportkommissionär auch schon deshalb verpflichtet sein, weil bei einer Beschädigung der Ware gewöhnlich der ganze Transport in Frage gestellt ist. Ist die Beschädigung endlich eine

143a) Vgl. Düringer S. 596 zu § 388 Anm. 7; Lehmann-Ring zu § 388 Anm. 4 S. 223.

144) Vgl. Weidmann S. 171; Düringer S. 596 zu § 388 Anm. 9.

145) Vgl. Düringer S. 596 zu § 338 Anm. 9; Staub S. 1090 zu § 388 Anm. 4.

derartige, daß die Ware zu verderben droht, und ist nicht genügend Zeit vorhanden, die Verfügungen des Exportkommittenten einzuholen, oder ist letzterer mit einer Verfügung säumig, so kann der Exportkommissionär laut § 388 II die Ware öffentlich versteigern lassen, oder wenn sie einen Markt- oder Börsenpreis hat, den Verkauf auch aus freier Hand durch einen zu solchen Verkäufen öffentlich ermächtigten Handelsmäkler oder durch eine zu öffentlichen Versteigerungen befugte Person zum laufenden Preise bewirken. Ein solcher Notverkauf ist an sich nur eine Befugnis des Exportkommissionärs, kann aber auch für ihn aus der Interessenwahrnehmungspflicht heraus zu einer direkten Verpflichtung werden, insbesondere, wenn nur auf diese Weise größere Verluste vom Exportkommittenten ferngehalten werden können[146]).

§ 15.

Die Aufbewahrung der Ware.

Nach der Empfangnahme der Ware wird der Exportkommissionär nur selten die sofortige Weitersendung derselben nach Übersee bewirken können; bald ist ihm beim Abschluß des Frachtvertrages die Ankunft der Waren am Hafenorte noch nicht so bekannt, daß er auch gerade für den gleichen Zeitpunkt das Bereitlegen des Schiffes zur Aufnahme der Waren vereinbaren könnte, bald wird er bei dem verhältnismäßig geringen Frachtverkehr nach den eigentlichen überseeischen Ländern für die Tage der Ankunft der Ware am Hafenort keine sofortige Verladegelegenheit finden können, bald wird er auch wiederum die Ware in sein sogenanntes Konsignationslager aufnehmen wollen, um sie dann bei günstiger Gelegenheit mit anderen Gütern zusammen nach Übersee zu versenden. Infolgedessen wird gewöhnlich eine gewisse Zeitspanne zwischen der Empfang-

146) Vgl. Entsch. d. ROGH. v. 13. VI. 15 Bd. 19 S. 256; Düringer zu § 388 S. 597 Anm. 134.

nahme und der Verladung der Ware bestehen, während der der Exportkommissionär dieselbe in Verwahr zu nehmen hat.

Bei dieser Verwahrung der Ware ist der Exportkommissionär laut § 390 HGB. für den Verlust oder die Beschädigung derselben verantwortlich, es sei denn, daß der Verlust oder die Beschädigung auf Umständen beruht, die durch die Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmannes nicht abgewendet werden konnten. Mit dieser besonderen Vorschrift hat der Gesetzgeber zwar die grundsätzliche auf Verschulden beruhende Verantwortlichkeit des Kommissionärs und damit des Exportkommissionärs auch hinsichtlich der Verwahrung des Gutes an sich nicht erweitert, aber er hat darin doch eine Verschuldensvermutung ausgesprochen, welche die Stellung des Kommissionärs bezw. des Exportkommissionärs weit ungünstiger gestaltet. Der Exportkommissionär ist danach so lange für die während der Aufbewahrung eingetretenen Verluste und Beschädigungen verantwortlich, bis er nachweist, daß er weder die Umstände, auf denen die Verluste oder Beschädigungen beruhen, verschuldet hat, noch sie abwenden oder ihre Wirkungen beseitigen oder vermindern konnte und daß er in beiden Richtungen die Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmannes gewahrt hat[146a]). Immerhin würde es aber zu weit gehen, vom Exportkommissionär als Entlastungsbeweis zu verlangen, daß er alle in abstracto in Betracht kommenden Möglichkeiten erörtert und dartut, daß nichts geschehen oder unterlassen sei, was ihn belasten könnte, sondern es genügt, daß er hinsichtlich des in concreto in Betracht kommenden Verlust- oder Beschädigungsgrundes seine Schuldlosigkeit darlegt[147]). Neben dieser allgemeinen Verantwortung für den guten Zustand der Ware hat der Exportkommissionär während der Aufbewahrung in gewissen Fällen noch besondere Maßnahmen zu treffen Zeigt sich innerhalb der ersten Woche nach Empfangnahme eine Beschädigung oder Minderung der Ware, die noch während

146a) Vgl. Düringer S. 602 zu § 390 Anm. 9.

147) Vgl. Lehmann-Ring S. 227 zu § 390 Anm. 5.

des Transportes zum Exportkommissionär geschehen sein könnte, aber bei der Empfangnahme äußerlich noch nicht erkennbar war, so hat der Exportkommissionär zur Wahrung der eventuellen Ansprüche gegen den Frachtführer gemäß § 438 II HGB. unverzüglich nach der Entdeckung des Mangels die Feststellung desselben durch amtlich bestellte Sachverständige zu beantragen oder dem Frachtführer Anzeige von dem Mangel zu erstatten und alsdann die Feststellung desselben durch amtlich bestellte Sachverständige spätestens unverzüglich nach dem Zeitpunkte zu beantragen, bis zu welchem der Eingang einer Antwort des Frachtführers unter regelmäßigen Umständen erwartet werden darf. Treten ferner während der Verwahrung Veränderungen an der Ware ein, die deren Verderb befürchten lassen und ist keine Zeit vorhanden, die Verfügung des Exportkommittenten einzuholen oder ist derselbe in der Erteilung einer solchen säumig, so kann der Exportkommissionär laut § 390 II HGB. den Verkauf der Waren bewirken und zwar in der gleichen Weise, in der er zu verfahren hat, wenn er die Ware sofort nach der Empfangnahme wegen drohender Verderbnis verkaufen darf. Endlich hat der Exportkommissionär laut § 390 II HGB. die Ware während der Verwahrung zu versichern, wenn er hierzu angewiesen ist. Diese Anweisung braucht aber nicht ausdrücklich erteilt worden zu sein, sondern kann sich auch aus den Umständen des Vertragsverhältnisses, dem bisherigen Geschäftsverkehr zwischen den Parteien oder einer Handelssitte ergeben[148]). Immerhin ist aber der Exportkommissionär im Zweifel nicht zu einer Versicherung der Ware verpflichtet; fehlt es an einer ausdrücklichen oder stillschweigenden Weisung dazu, so kann ihm wegen der Unterlassung der Versicherung auch dann kein Vorwurf gemacht werden, wenn eine solche an sich angebracht gewesen wäre[149]). Erhält der Exportkom-

148) Vgl. d. RG. v. 1. VI. 89 in Seuff. Arch. Bd. 45 S. 191; Grünhuth S. 229; Düringer S. 603 zu § 390 Anm. 11; Lehmann-Ring S. 227.

149) Vgl. Lehmann-Ring S. 227 zu § 390 Anm. 8; Makower S. 1382 zu § 390 Anm. IVd.

missionär aber eine Weisung zur Versicherung, so ist er, auch wenn sie erst nachträglich erteilt wird, zu ihrer Befolgung verpflichtet; sie bildet einen Bestandteil der übernommenen Kommission und kann für sich allein nicht abgelehnt werden[150]). Ist die Eingehung einer Versicherung angeordnet, so hat der Exportkommissionär sie unverzüglich zu bewirken; beim Abschluß des Versicherungsvertrages hat er nach den Interessen des Exportkommittenten zu handeln und nach Abschluß der Versicherung alle Obliegenheiten zu erfüllen, welche der Versicherungsnehmer auszuführen hat, um den Anspruch auf die Versicherung zu erhalten, insbesondere die Prämien zu zahlen und die nötigen Anzeigen zu erstatten[151]).

§ 16.

Die Verladung der Ware.

An die Aufbewahrung der Ware reiht sich als letzte Verrichtung des Exportkommissionärs zur Durchführung der Warenversendung die Verladung der Ware in das Seeschiff an. Sie wird im Handelsverkehr gewöhnlich als Abladung bezeichnet. Der Exportkommissionär nimmt hierbei die Stelle des sogenannten Befrachters oder Abladers ein. In dieser Eigenschaft hat er nicht etwa nur die zur Verladung kommenden Waren dem Verfrachter, mit dem er den Frachtvertrag abgeschlossen hat, im Lager oder auf Kai zu übergehen, sondern selbst die Einladung zu besorgen (§ 560ff. HGB.). Der Verfrachter zeigt ihm nur an, wann das Schiff zur Einnahme der Ware bereit ist und hat es dann noch an den bezeichneten Abladeplatz zu bringen. Der Exportkommissionär hat alsdann unverzüglich mit der Verladung zu beginnen, da andernfalls

150) Vg. Düringer S. 603 zu § 390 Anm. 11; Staub S. 1093 zu § 390 Anm. 7.

151) Vgl. Düringer S. 603 zu § 390 Anm. 13; Staub S. 1093 zu § 390 Anm. 7.

bei einer Verzögerung der Abladung Unkosten durch Liegegelder für eine etwaige Überliegezeit entstehen bezw. bei einer Verladung als Stückgut der Verfrachter nicht einmal auf die Lieferung der Ware zu warten braucht, und die Fracht verlangen kann, selbst wenn er die Reise wegen säumiger Lieferung ohne die Ware angetreten hat. Er muß sich daher, falls ihm die nötigen Arbeitskräfte und die entsprechenden Einrichtungen zur Verladung wie Kranen etc. nicht dauernd zur Verfügung stehen, rechtzeitig danach umsehen. Während der Verladung muß der Exportkommissionär für eine genügende Beaufsichtigung der Ladearbeiter sorgen; auch hat er dabei Beschädigungen der Verpackung auszubessern und die Ware bei nötig werdender neuer Verpackung mit den erforderlichen Merkzeichen zur Verhinderung von Verwechselungen zu versehen[152]). Nach Bewirkung der Verladung hat der Exportkommissionär sich vom Verfrachter bezw. Schiffer die Begleitpapiere, insbesondere die Conossemente ausstellen zu lassen; er hat darin die Merkzeichen der Ware oder der Verpackung einzutragen[153]), und die Papiere so rechtzeitig an den überseeischen Kommissionär als Empfänger der Ware zu senden, daß sie wenigstens gleichzeitig mit derselben eintreffen[154]). Das Conossement ist eine dem Seefrachtvertrag eigentümliche Urkunde, welche dem Ladeschein im Binnenschiffahrtsverkehr und dem Frachtbrief im Eisenbahngüterverkehr entspricht; es besitzt jedoch rechtlich eine weitergehende Bedeutung wie speziell der Frachtbrief, ist Traditionspapier und kann an Order ausgestellt werden. Das Conossement muß enthalten: den Namen des Schiffers, den Namen und die Nationalität des Schiffes, den Namen des Abladers, den Namen des Empfängers, den Abladungshafen, den Löschungshafen, die Bezeichnung der abgeladenen Güter, deren Menge und Merkzeichen, die Bestimmung in Ansehung der Fracht, den Ort und

152) Vgl. Staub S. 1138 zu § 408 Anm. 12.

153) Vgl. Staub ebenda; Makower S. 1433 zu § 408 Anm. Ia2.

154) Vgl. Staub ebenda; Makower ebenda.

Tag der Ausstellung, und die Zahl der ausgestellten Exemplare. (§ 643 HGB.). Es ist entscheidend für die Rechtsverhältnisse zwischen dem Verfrachter und dem Empfänger der Ware; insbesondere muß die Ablieferung derselben nach dem Inhalt des Conossements erfolgen[155]). Auf Verlangen des Verfrachters ist der Exportkommissionär verpflichtet, ihm eine mit seiner Unterschrift versehene Abschrift des Conossements zu erteilen (§ 642 HGB.). Endlich muß der Exportkommissionär unverzüglich nach der Verladung die Versicherung der Ware gegen Seeunfälle besorgen, wenn er hierzu eine Anweisung erhalten hat. Da auch für die Versicherungspflicht des Exportkommissionärs beim überseeischen Transport nur die Bestimmung des § 390 II HGB. in Frage kommt, so ist er hierzu nicht ohne Anweisung verpflichtet. Wenn eine solche aber nicht ausdrücklich erteilt ist, so dürfte sie doch regelmäßig stillschweigend gegeben sein, da es ganz ungewöhnlich ist, daß jemand seine Waren auf einem Seetransport unversichert läßt. Der Exportkommissionär ist daher, wenn von der Versicherung nicht ausdrücklich die Rede gewesen ist, mindestens verpflichtet, gewissenhaft zu prüfen, ob die Umstände keine Anweisung zur Eingehung einer Versicherung enthalten; nur wenn diese keinerlei Anhaltspunkte ergeben, aus denen eine solche Anweisung entnommen werden könnte, darf er die Bewirkung der Versicherung unterlassen.

4. Die Auseinandersetzung mit den Exportkommittenten.

§ 17.
Die Nachrichtenerteilung.

Die weiteren Aufgaben, welche dem Exportkommissionär nach Durchführung der Warenversendung noch verbleiben, erstrecken sich auf seine Auseinandersetzung mit dem Exportkommittenten. Er hat ihm die erforderlichen Nachrichten zu

155) Vgl. Gareis, Handelsrecht S. 679.

erteilen, Rechenschaft abzulegen, das aus der Geschäftsbesorgung Erlangte nach Abzug seiner Ansprüche herauszugeben und bei Nichterfüllung seiner Vertragspflichten Ersatz für den daraus entstandenen Schaden zu leisten.

Die ersten Schritte dieser Auseinandersetzung, die ihr genauer betrachtet eigentlich noch vorangehen, sind die Benachrichtigungen über den Verlauf und den Ausgang des Exports. Sie sind für den Exportkommissionär nicht etwa nur gebräuchliche Gewohnheiten, die sich nach der Natur der Sache gewissermaßen von selbst verstehen, sondern ausdrückliche Verpflichtungen, deren Unterlassung rechtliche Folgen nach sich ziehen kann. Laut § 484 II HGB. hat der Kommissionär und damit auch der Exportkommissionär dem Auftraggeber die erforderlichen Nachrichten zu geben und insbesondere von der Ausführung des übernommenen Geschäftes unverzüglich Anzeige zu machen. Was er mit den „erforderlichen" Nachrichten meint, hat der Gesetzgeber, abgesehen von einigen bestimmten Fällen, wie die früher bereits erwähnten Benachrichtigungen vor Abweichung von einer Weisung und bei Entdeckung äußerlich erkennbarer Mängel und die hier besonders geforderte Ausführungsanzeige, im einzelnen nicht näher angegeben. Für die Benachrichtigungspflicht bei der ordentlichen Kommission hat sich nun der Grundsatz herausgebildet, daß der Kommissionär außer den Mitteilungen, die schon durch die Weisungen von ihm verlangt werden, dem Kommittenten aus eigenen Stücken über alles Nachricht zu geben hat, was für ihn von Wichtigkeit sein könnte, insbesondere über Veränderungen von tatsächlichen Umständen, die auf seine Entschließungen von Einfluß sein können, wie Konjunkturen in der Preislage der Waren oder der Frachtsätze, Entdeckung von Mängeln, auch soweit sie nicht äußerlich erkennbar sind, Auskünfte über die Kreditwürdigkeit der Abnehmer und Lieferanten 2c.[156]). Die

156) Vgl. Düringer zu § 384 S. 556 Anm. 38; Staub S. 1070 zu § 384 Anm. 10; Lehmann-Ring S. 210 zu § 384 Anm. 12; Makower S. 1352 zu § 384 Anm. IVb.

Benachrichtigungspflicht des Exportkommissionärs dürfte allerdings auf Grund seiner freieren Stellung eine nicht so weitgehende sein; ist ihm z. B. kein Limitum gesetzt und damit die Entscheidung über die Bestimmungen der Verkaufspreise bezw. der von ihm zu vereinbarenden Provisions- und Frachtsätze anvertraut, so erübrigt es sich auch für ihn den Exportkommittenten von allen Veränderungen in den Warenpreisen oder den Provisions- und Frachtsätzen zu benachrichtigen. Diese freiere Stellung des Exportkommissionärs hinsichtlich der Benachrichtigungspflicht muß allerdings überall da aufhören, wo der Exportkommittent auch ohne besondere Kenntnisse und Erfahrungen im Exportgeschäft seine Interessen selbst wahrnehmen könnte und daher vor einer Entscheidung gefragt sein will. Deshalb muß der Exportkommissionär letzteren z. B. wenn die Preise derartige Veränderungen erleiden, daß die Rentabilität des ganzen Exports in Frage gestellt ist oder wenn die Ware eine so minderwertige Qualität aufweist, daß sie auch zu einem eben annehmbaren Preise nicht abzusetzen ist, hiervon Nachricht geben, bevor er etwas unternimmt, insbesondere auch, bevor er die Ware nach Übersee weitersendet oder von dort zurückkommen läßt, oder bevor er sie an den Exportkommittenten zurückschickt oder völlig unter Preis verkaufen läßt[157]). Aus diesem Gesichtspunkte muß der Exportkommissionär auch wenn nach dem Verkauf der Waren in Übersee die Zahlung des Kaufpreises nicht prompt erfolgt, den Exportkommittenten hiervon benachrichtigen, um ihm selbst Gelegenheit zu geben, seine Rechte sicher zu stellen[158]).

Während nun im allgemeinen eine Benachrichtigungspflicht nur auf Grund unerwarteter Umstände notwendig wird, hat der Gesetzgeber im § 384 HGB. die Erteilung einer bestimmten Nachricht für stets erforderlich erklärt, auch ohne daß besondere Voraussetzungen dafür vorzuliegen brauchen,

157) Entsch. d. RG. v. 10. XII. 1892 in Ztschr. f. Handelsr. Bd. 44 S. 242.

158) Vgl. OLG. Hamburg in Seufferts Arch. Bd. 67 S. 293.

nämlich die Anzeige von der Ausführung der Kommission. Auf diese Nachricht ist der Geschäftsherr naturgemäß in ganz besonderem Maße gespannt; darum hat sie in jedem Falle zu erfolgen und ist unverzüglich zu erstatten. Mit dieser Verpflichtung zur Ausführungsanzeige will der Gesetzgeber natürlich nicht eine unverzügliche Benachrichtigung von der Vornahme jeder einzelnen Ausführungshandlung verlangen, sondern nur die Anzeige von dem im Mittelpunkt des Auftrages stehenden Vertragsschlusses[159]), also bei der ordentlichen Kommission die Benachrichtigung von dem Abschluß des Kaufvertrages. Bei der Exportkommission sollte man danach den Vollzug der Kommissionserteilung an den überseeischen Kommissionär für den Vorgang halten, den der Exportkommissionär unverzüglich zur Anzeige des Exportkommittenten zu bringen hätte. Eine sinngemäße Auslegung und Anwendung des § 384 II führt aber zu einer andern Auffassung. Abgesehen davon, daß hier neben der Erteilung der Verkaufskommission auch der Abschluß des Frachtvertrages als wesentlicher und wegen der hohen Seefrachten auch als wichtigerer Faktor in ganz anderem Maße in den Vordergrund tritt wie die Abwickelungsgeschäfte bei der ordentlichen Kommission, und daher ebenso gut als Gegenstand der Ausführungsanzeige in Frage kommen könnte, wie die Erteilung der Verkaufskommission, ist letztere in Wirklichkeit auch nur das Mittel zur Erreichung des mit der Exportkommission letzten Endes beabsichtigten Erfolges, des Verkaufs der Waren in Übersee. Dieser ist es, worauf es dem Exportkommittenten vor allem ankommt und worüber er Nachricht haben will. Die Anzeige von der Erteilung der Verkaufskommission oder dem Abschluß des Frachtvertrages tritt für ihn im Vergleich zu dieser Nachricht entschieden in den Hintergrund. Die glatte Ausführung dieser Geschäfte darf er doch in den meisten Fällen ohne weiteres annehmen und wird dies auch tun, wenn er keine gegenteiligen Nachrichten empfängt. Angesichts dieser Sachlage muß schon an sich die mit ganz an-

159) Vgl. Düringer S. 556 zu § 384 Anm. 40.

derem Interesse erwartete Benachrichtigung von dem Gelingen des Verkaufs in Übersee viel eher als unbedingte Pflicht des Exportkommissionärs angesehen werden, wie die Nachricht von der vollzogenen Kommissionserteilung; nun ist aber auch die Ausführungsanzeige des § 384 II nach ihrem ganzen Zweck offenbar gerade auf den Kern des mit einem Auftrage beabsichtigten Erfolges gerichtet; infolgedessen wird man auch, obgleich der Verkauf in Übersee nicht mehr den eigentlichen Gegenstand des Exportkommissionsauftrages bildet, sondern erst eine Folge seiner Ausführung, die Anzeige von ihm in zweckentsprechender Auslegung des § 384 II als diejenige Benachrichtigung ansehen müssen, welche dem Exportkommissionär als Ausführungsanzeige im Sinne der erwähnten Vorschrift ausdrücklich auferlegt ist. Dabei dürfte eine Benachrichtigung von der vollzogenen Kommissionserteilung oder dem Abschluß des Frachtvertrages nicht etwa noch neben der Anzeige von dem Verkauf der Waren unter die ausdrückliche Verpflichtung des § 384 II zur Erstattung der Ausführungsanzeige fallen; denn ihr Gegenstand steht beim Exportkommittenten nicht in annähernd gleichem Maße im Vordergrund des Interesses und bildet nun einmal nicht den Kern des mit dem Export beabsichtigten Erfolges, sodaß nicht einzusehen ist, warum man dem Exportkommissionär eine von seinem Auftraggeber selbst meist mehr gelegentlich erwartete Benachrichtigung zur unbedingten Pflicht machen sollte. Diese Auffassung findet auch eine gewisse Bestätigung in der Entscheidung des OLG. Hamburg vom 15. XII. 11[160]), die ohne direkt darauf einzugehen, ob eine Anzeige von der erfolgten Kommissionserteilung vom Exportkommissionär unverzüglich zu erstatten ist, erklärt, daß letzterer den Namen des überseeischen Kommissionärs nicht mitzuteilen braucht, der laut § 384 III an sich zum Gegenstande der Ausführungsanzeige gehört. Damit macht die Entscheidung jedenfalls eine Anzeige der Kommissionserteilung praktisch ziemlich wertlos, da der Exportkommittent dann doch nicht zur Wahrung

160) Entsch. d. OLG. Hamburg in Seuff. Arch. Bd. 67 S. 293.

seiner Rechte gegenüber dem überseeischen Kommissionär selbst schreiten könnte. Aus diesem Standpunkt des Gerichtes sollte man eigentlich schließen, daß es auch die Anzeige der Kommissionserteilung selbst nicht für eine unbedingte Pflicht des Exportkommissionärs hält. Mit dieser Ablehnung einer unbedingten Verpflichtung des Exportkommissionärs zur Anzeige der vollzogenen Kommissionserteilung und des abgeschlossenen Frachtvertrages soll natürlich nicht gesagt sein, daß der Exportkommissionär nun niemals den Exportkommittenten hiervon zu benachrichtigen hätte, vielmehr wird es wie bei der Benachrichtigung von sonstigen Vorgängen, darauf ankommen, ob diese Anzeigen den Umständen nach erforderlich sind, was z. B. regelmäßig der Fall sein wird, wenn der Exportkommissionär bei der Erteilung der Verkaufskommission oder dem Abschluß des Frachtvertrages von seiner Weisung, insbesondere auch vom Limitum hinsichtlich der Provisions- und Frachtsätze abgewichen ist und den Exportkommittenten hiervon nicht mehr vorher verständigen konnte.

Die Ausführungsanzeige des § 384 muß in ihrem Inhalte bei der regulären Kommission grundsätzlich so beschaffen sein, daß der Kommittent sich aus ihr ein hinreichendes Bild über die Tätigkeit des Kommissionärs und über seine eigenen aus dieser Tätigkeit fließenden Rechte und Pflichten machen kann; insbesondere soll sie darüber Klarheit bringen, mit wem, wann und unter welchen Bedingungen das Geschäft abgeschlossen ist[161]). Fehlt die Angabe des Dritten, mit dem das Geschäft abgeschlossen ist, so ist der Kommissionär nach der ausdrücklichen Bestimmung des § 384 III HGB. sogar ohne weiteres für die Erfüllung des Geschäftes haftbar. Dem Exportkommissionär wird man im allgemeinen eine derartig eingehende Anzeige nicht zumuten können, schon weil ihm selbst in der Ausführungsanzeige des überseeischen Kommissionärs, wenigstens wenn sie telegraphisch erfolgt, kaum derartige Einzelheiten mitgeteilt werden. Seiner Verpflichtung zur Anzeige des getätigten

161) Vgl. Düringer S. 543 zu § 384 Anm. 40.

Verkaufs kommt er daher in vollem Umfange nach, wenn er zunächst die Ausführungsanzeige des überseeischen Kommissionärs inhaltlich weitergibt und außerdem die entsprechenden Mitteilungen über die Erteilung der Kommission und die Versendung der Ware macht. Dazu gehört vor allem eine Angabe über die vereinbarten Provisions- und Frachtsätze, nicht aber, wie die bereits wiedergegebene Entscheidung des OLG. Hamburg betont, auch die Benennung des überseeischen Kommissionärs, sodaß also für die Rechtsfolge des § 384 III bei der Exportkommission kein Raum ist. Soweit ihm dann allmählich weitere Nachrichten über die Einzelheiten des Verkaufs in Übersee zugehen, hat der Exportkommissionär diese an den Exportkommittenten weiterzugeben. Wenn diese weiteren Benachrichtigungen zweifelsohne auch Ergänzungen der Ausführungsanzeige sind, so läßt sich doch die strenge Forderung ihrer unverzüglichen Erstattung für sie nicht annehmen, weil darin eine ungerechtfertigte Härte für den Exportkommissionär bestehen würde. Immerhin hat er aber auch bei der Besorgung und Weitergabe dieser Mitteilungen mit der Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns zu handeln und die Interessen des Exportkommittenten zu beachten.

§ 18.

Die Rechenschaftsablegung.

Wichtiger als die Benachrichtigung über den Verlauf des Exports und den Absatz der Waren in Übersee ist für den Exportkommittenten die Rechenschaftsablegung des Exportkommissionärs. Darunter versteht der Sprachgebrauch allgemein eine Rechtfertigung bestimmter Geschehnisse und Handlungen. Zu einer solchen ist der Exportkommissionär schon aus allgemeinen Gesichtspunkten verpflichtet (§ 666 BGB.)[162]. Der Gesetzgeber hat aber auch diese Verpflichtung im § 384 II

162) Vgl. Grünhuth S. 333.

HGB. für den Kommissionär und damit auch für den Exportkommissionär nochmals ausdrücklich festgelegt.

Die Rechenschaftsablegung spielt bei der Exportkommission infolge der freieren Stellung des Exportkommissionärs eine besonders wichtige Rolle; denn je weniger Weisungen einem Geschäftsbesorger gegeben sind, umso eingehender wird naturgemäß nachher seine Rechtfertigung über die getanen Schritte ausfallen müssen; dabei beschränkt sich die Rechenschaftsablegung des Exportkommissionärs auch nicht auf seine eigene Geschäftsführung sondern muß auch die Tätigkeit des überseeischen Kommissionärs, insbesondere den Verkauf der Waren in Übersee mitumfassen; denn der Exportkommittent hat natürlich auch ein Anrecht auf eine Rechenschaftsablegung über diese Tätigkeit; er kann sich aber dieserhalb nicht unmittelbar an den überseeischen Kommissionär wenden, da er zu diesem in keine rechtlichen Beziehungen getreten ist; sein Vertragsgegner ist der Exportkommissionär und nur von ihm kann er Rechenschaft über die Abwicklung des Exports einschließlich des Warenumsatzes in Übersee beanspruchen. Der Exportkommissionär muß, um dieser Pflicht genügen zu können, seinerseits für ausreichende Aufklärung seitens des überseeischen Kommissionärs sorgen. Er darf sich nicht darauf beschränken, seinem Auftraggeber neben einer Rechtfertigung seiner eigenen Tätigkeit nur den Namen des überseeischen Kommissionärs anzugeben, damit der Exportkommittent sich selbst an ihn wenden kann, oder ihm eine unvollständige Rechenschaftsablegung desselben weiterzureichen, sondern er muß für eine umfassende Rechenschaftsablegung des überseeischen Kommissionärs sorgen und diesen eventuell in gehöriger Weise dazu anhalten. Diese Verpflichtung des Exportkommissionärs läßt sich schon aus seiner Interessenwahrnehmungspflicht entnehmen; denn wenn er die Rechte des Exportkommittenten gegenüber dem überseeischen Kommissionär wahrnehmen und geltend machen soll, dann muß er vor allem auch eine gehörige Rechtfertigung von diesem fordern. Sie ergibt sich aber auch

aus dem Exportkommissionsauftrage selbst, denn zu der gesamten kombinierten Tätigkeit, welche zur Durchführung des Exports notwendig wird, gehört auch die Verschaffung der gehörigen Aufklärung über die Durchführung des Exports. Im übrigen wird diese Verpflichtung des Exportkommissionärs auch in der Literatur und Praxis übereinstimmend anerkannt[163]). Das ROHG. hat in seiner Entscheidung vom 28. XI. 1872 sogar ausgesprochen, daß der Exportkommissionär zur Erfüllung derselben durch Klage angehalten werden kann[164]).

Eine Rechenschaftsablegung kann nun einen sehr verschiedenen Inhalt und Umfang besitzen; sie kann sich auf einen mehr allgemeinen Überblick über das abgewickelte Geschäft beschränken, oder aber auch eingehenderer Natur sein bis zur förmlichen Rechnungslegung und vollständigen Justifikation der Rechnung[165]). Unter einer Rechnungslegung versteht der Sprachgebrauch eine Zusammenstellung von Einnahmen und Ausgaben[166]), während er als Justifikation der Rechnung die Beibringung der Unterlagen für die einzelnen Rechnungsposten bezeichnet[167]). Die Rechnungslegung bildet gegenüber der Rechenschaftsablegung den engeren Begriff und gehört im allgemeinen zu den wesentlichsten Bestandteilen einer Rechenschaftsablegung[168]); der Ausdruck Justifikation ist vor allem im

163) Vgl. Entsch. d. ROHG. vom 28. XI. 1872 Bd. VIII. S. 121 und des ROHG. vom 21. II. 77 Bd. XXII. S. 77; Entsch. d. OLG. Hamburg vom 14. VII. 1890 in Leipz. Ztschr. f. Handelsr. Bd. 40 S. 625 und des OLG. Hamburg vom 15. XII. 1911 in Seuff. Arch. Bd. 67 S. 211; Düringer S. 542 zu § 383 Anm. 37; Staub S. 1086 zu § 383 Anm. 41; Makower S. 1338 zu § 383 Anm. VIe 4.

164) Entsch. d. ROHG. Bd. VIII. S. 121.

165) Vgl. Weidmann S. 214 Staub S. 1071 zu § 384 Anm. 17.

166) Vgl. Weidmann S. 213; Düringer S. 561 zu § 384 Anm. 52; Staub S. 171 zu § 384 Anm. 17; Lehmann-Ring S. 211 zu § 384 Anm. 15.

167) Vgl. ROHG. Entsch. v. 28. XI. 1872 Bd. VIII S. 121 u. vom 21. II. 77 Bd. 22 S. 79; Entsch. d. OLG. Hamburg vom 14. VII. 1890 in Leipz. Ztschr. f. Handelsr. Bd. 40 S. 526.

168) Vgl. Weidmann S. 218.

Überseehandel gebräuchlich[169]). Über die Beschaffenheit von Rechnungslegung und Justifikation hat der Gesetzgeber im § 259 BGB. bestimmt: „Wer verpflichtet ist, über eine mit Einnahmen und Ausgaben verbundene Verwaltung Rechenschaft abzulegen, hat dem Berechtigten eine die geordnete Zusammenstellung der Einnahmen oder der Ausgaben enthaltende Rechnung mitzuteilen und soweit Belege erteilt zu werden pflegen, Belege vorzulegen.“ Die Rechnungslegung hat danach in einer übersichtlichen schriftlichen[170]) Mitteilung der Einnahmen und Ausgaben zu erfolgen, die Justifikation in der Vorlegung von Belegen zu bestehen; als solche kommen vor allem Schlußscheine, Fakturen, Frachtbriefe, Rechnungsauszüge und sonstige Urkunden in Betracht, die sich in der Hauptsache auf die vorliegende Rechnung beziehen. Dagegen kann nicht die Vorlegung solcher Schriftstücke verlangt werden, die nur nebenbei mit der Rechnung in Berührung stehen[171]). Insbesondere besteht auch kein Anspruch auf Einsicht in die Handelsbücher; eine solche kann auch nicht auf Grund des § 810 BGB. verlangt werden[172]). Ausnahmsweise könnte bei einem Rechtsstreit über die Rechenschaftsablegung der Richter auf Grund des § 45 HGB. eine Vorlegung der Handelsbücher anordnen, aber auch nur dann, wenn „Rückhaltigkeit oder Unwahrheiten ein Mißtrauen begründen“ und wenn bestimmte Anhaltspunkte darauf schließen lassen, daß „zwischen dem Inhalt der Bücher und dem Rechtsverhältnisse, zu dessen Klarstellung sie dienen sollen, nicht bloß ein loser, nur Vermutungen anregender, sondern ein erheblicher objektiver und

169) Vgl. Entsch. in Anm. 167.

170) Vgl. Düringer S. 561 zu § 384 Anm. 52; er betont ausdrücklich: Eine Rechnung ist nur eine schriftliche Zusammenstellung von Einnahmen und Ausgaben.

171) Vgl. Weidmann S. 219; Lehmann-Ring S. 221 zu § 384 Anm. 16.

172) Vgl. Düringer S. 562 zu § 384 Anm. 54; Staub S. 1072 zu § 384 Anm. 20.

unmittelbarer Zusammenhang besteht[173]). Eine Aushändigung von Rechnungen und Belegen kann überhaupt nicht verlangt werden, da sie nicht zu dem gehören, was der Exportkommissionär durch die Geschäftsbesorgung erlangt hat[174]). Besteht schließlich Grund zu der Annahme, daß die in der Rechnung enthaltenen Angaben über die Einnahmen nicht mit der erforderlichen Sorgfalt gemacht worden sind, so hat der Exportkommissionär auf Verlangen die Richtigkeit der Angaben gemäß § 259 II BGB. zu beeidigen; über Dinge von geringer Bedeutung kann ein Eid nicht verlangt werden; ebenso wenig ist auch über kleinere Ausgaben, wie Portospesen etc. die Beibringung von besonderen Belegen erforderlich[175]). Auch die Rechenschaftsablegung des Exportkommissionärs kann in ihrem Inhalt und Umfang von Fall zu Fall verschieden sein; besondere Vorschriften, welche die Rechenschaftspflicht des Kommissionärs und damit auch die des Exportkommissionärs näher umgrenzen, hat der Gesetzgeber nicht gegeben. Soweit nicht schon die Weisungen nähere Anordnungen über die Rechenschaftsablegung des Exportkommissionärs treffen, haben die Interessen des Exportkommittenten dafür die Grundlage zu bilden. Sie begründen aber regelmäßig eine Verpflichtung zu eingehenderer Rechtfertigung des Ausfalles der einzelnen Geschäftshandlungen mitsamt einer förmlichen Rechnungslegung, da der Exportkommittent sich andernfalls bei der selbständigen Geschäftsführung des Exportkommissionärs und der eigenen Unkenntnis im Exportgeschäft kein hinreichendes Bild darüber machen kann, ob die Beteiligten ihre Pflicht erfüllt haben oder nicht[176]). Aus dieser Verpflichtung des

173) Vgl. Entsch. d. RG. Bd. 18 S. 23; Düringer S. 562 zu § 384 Anm. 54.

174) Vgl. Düringer S. 562 zu § 384 Anm. 53; Lehmann-Ring S. 211 zu § 384 Anm. 18.

175) Vgl. Lehmann-Ring S. 211 zu § 384 Anm. 16.

176) Im Zweifel ist auch der gewöhnliche Kommissionär zur Rechnungslegung verpflichtet; vgl. Düringer.

Exportkommissionärs zu eingehender Rechenschaftsablegung entsteht für ihn von selbst die weitere Pflicht für eine ebenso umfangreiche Rechtfertigung und Rechnungslegung des überseeischen Kommissionärs zu sorgen. Auch eine Justifikation der Rechnungslegung und dementsprechend die Einforderung der Belege vom überseeischen Kommissionär scheint im Exportgeschäft gebräuchlich zu sein; dies wird namentlich dann als Pflicht des Exportkommissionärs angesehen, wenn die Geschäftsschlüsse, insbesondere auch der Absatz in Übersee zu nicht befriedigenden Ergebnissen geführt haben. So erklärt z. B. das ROHG. in seiner Entscheidung vom 28. XI. 1872[177]), der Exportkommissionär übernehme die Verbindlichkeit, „bei eingetretenen schlechten Verkaufsresultaten für genügende Auskunftserteilung über die Details des Verkaufs seitens der überseeischen Kommissionäre und für die von diesen zu liefernde Justifikation der Verkaufsrechnungen Sorge zu tragen", und betont in seiner Entscheidung vom 21. II. 1877[178]) nochmals, daß es dem Exportkommissionär bei sehr ungünstigen und sehr verlustbringenden Resultaten der Verkäufe ohne Frage obliege, „für eine genügende Auskunftserteilung seiner überseeischen Kommissionäre über die Veranlassung und die Gründe dieses an sich nicht zu erwartenden Umstandes, sowie für eine ordnungsmäßige Justifikation ihrer Verkaufsrechnungen überhaupt Sorge zu tragen." Ebenso erklärt auch das OLG. Hamburg in seiner Entscheidung vom 14. VIII. 1890[179]), und zwar ohne Rücksicht auf den Ausfall des Exports, die Verpflichtung des Exportkommissionärs, Auskunft einzuholen und zu erteilen, erstrecke sich „insonderheit auch darauf, den überseeischen Verkäufer zur Beschaffung einer erschöpfenden Abrechnung und zur Einlieferung der für die Justifikation einer solchen erforderlichen Unterlagen anzuhalten."

177) Entsch. d. ROHG. Bd. VIII. S. 121.

178) Entsch. d. ROHG. Bd. XXII. S. 79.

179) Vgl. Leipz. Ztschr. f. Handelsr. Bd 40 S. 526.

§ 19.
Die Herausgabe.

Noch wesentlicher als die Rechenschaftsablegung ist für den Exportkommittenten die Herausgabe des aus der Geschäftsbesorgung Erlangten durch den Exportkommissionär; mit ihr geht die eigentliche Verschaffung der materiellen Wirkungen an den Exportkommittenten vor sich; daher bildet sie auch den Kern der ganzen Auseinandersetzung. Der Exportkommissionär hat dem Exportkommittenten ebenso wie der Kommissionär dem Kommittenten laut § 384 II allgemein „dasjenige herauszugeben, was er aus der Geschäftsbesorgung erlangt hat[180]". Darunter ist aber alles zu verstehen, was der Exportkommissionär unmittelbar oder mittelbar zur Ausführung und aus der Ausführung der Exportkommission bekommen hat[181]). In erster Linie ist dies natürlich der erzielte Verkaufserlös und zwar nicht nur in Höhe des etwaigen Limitums, sondern in vollem Umfange; laut § 387 HGB. kommt auch der Vorteil eines Abschlusses, der günstiger ist als ihn die Weisungen vorgesehen hatten, dem Kommittenten bezw. dem Exportkommittenten zu statten. Außer dem Erlös hat der Exportkommissionär eventuelle nicht verausgabte Unkostenvorschüsse oder unverkauft gebliebene Waren zurückzugeben[182]). Ferner hat er falls die Ware untergegangen ist und versichert war, die Versicherungssumme an den Exportkommittenten abzuführen[183]). Sodann hat der Exportkommissionär auch die Nutzungen aus der Ware oder dem Verkauferlös wie Zinsen und Früchte herauszugeben;

180) Lehmann-Ring S. 212 zu § 384 Anm. 21.

181) Vgl. Düringer zu § 383 S. 542 Anm. 37; Makower zu § 383 S. 1338 Anm. VIe. 4.

182) Zur Rückgabe von Katalogen, Zeichnungen, Kostenanschlägen, Drucksachen usw. gilt der Exportkommissionär im Berliner Exportkommissionsgeschäft nur verpflichtet, wenn dies bei Übergabe unter Festsetzung des Wertes ausdrücklich vereinbart ist. Vgl. Apt. S. 636.

183) Vg. Düringer S. 565 zu § 384 Anm. 64.

verwendet er Gelder für sich, so hat er für die Zeit der Verwendung dafür 4¾ Zinsen zu zahlen (§ 668 BGB); ist der Exportkommittent ebenfalls Kaufmann, so hat er den Kaufpreis 2c. auch ohne Rücksicht auf die Verwendung der Gelder vom Tage der Fälligkeit des Herausgabeanspruches zu verzinsen und zwar zu 5% (§§ 353 und 362 HGB). Der Zeitpunkt für die Herausgabe des aus der Geschäftsbesorgung Erlangten richtet sich naturgemäß in erster Linie danach, wann der Exportkommissionär selbst in den Besitz des Herauszugebenden gelangt[184]). Von der Ablegung der Rechenschaft ist er durchaus unabhängig[185]); der Exportkommissionär kann die Herausgabe nicht deshalb verweigern, weil der überseeische Kommissionär ihm noch keine Rechnung gelegt habe und er deshalb auch noch keine Rechnung legen könne; er hat vielmehr grundsätzlich alles, was er aus der Ausführung erlangt, insbesondere den Kaufpreis, unverzüglich an den Exportkommittenten abzuführen und alles, was er zur Ausführung bekommen hat, wie die Unkostenvorschüsse, zurückzugeben, sobald er es nicht mehr benötigt, allerdings mit der Einschränkung, daß er seine Forderungen aus der Geschäftsbesorgung vom Kaufpreis abziehen darf[186]). Rechtlich stellt sich ein solcher Abzug als Aufrechnungserklärung dar. Ist der überseeische Kommissionär mit der Zahlung des Kaufpreises säumig, so ist der Exportkommissionär auf Verlangen des Exportkommittenten verpflichtet, letzterem seinen Anspruch auf Zahlung des Kaufpreises abzutreten. Überhaupt kann der Exportkommittent vom Exportkommissionär die Abtretung der ihm gegen den überseeischen Kommissionär zustehenden Rechte, auch Schadensersatzansprüche 2c. fordern[187]). Der Ort für die Herausgabe des aus

184) Vgl. Makower S. 1362 zu § 384 Anm. VId.

185) Vgl. Makower ebenda; Düringer S. 566 zu § 384 Anm. 66.

186) Vgl. Makower ebenda.

187) Vl. Entsch. d. ROHG. vom 21. II. 77 Bd. 22 S. 81; Düringer S. 542 zu § 383 Anm. 37; Makower S. 1338 zu § 383 Anm. VIe 4.

der Geschäftsführung Erlangten ist der Wohnsitz des Exportkommittenten; wenn auch als Erfüllungsort der Exportkommission im allgemeinen der Niederlassungsort des Exportkommissionärs anzusehen ist[188], so muß man doch annehmen, daß in dem dem Exportkommissionär obliegenden Komplex von Verrichtungen zur Abwicklung des Exports auch die Verpflichtung einbegriffen ist, die Übersendung der zur Herausgabe kommenden Gegenstände an den Wohnsitz des Exportkommittenten zu besorgen[189]. Mit dieser Verpflichtung trägt aber der Exportkommissionär nicht auch die Kosten und die Gefahr der Versendung; diese treffen, da ja das ganze Ausführungsgeschäft für Rechnung des Exportkommittenten geht, ausschließlich letzteren[190]. Gerät der Exportkommissionär mit der Herausgabe des aus der Geschäftsbesorgung Erlangten in Verzug, so treten die allgemeinen Folgen nicht rechtzeitiger Vertragserfüllung ein; nur wo es sich um die Herausgabe von Gegenständen nebensächlicher Art handelt, wie Verpackung rc. ist lediglich ein Schadensersatz wegen nicht rechtzeitiger Erfüllung gegeben[191].

§ 20.

Die Forderungen des Exportkommissionärs.

Die Forderungen, welche der Exportkommissionär bei der Herausgabe des aus der Geschäftsbesorgung Erlangten in Abzug bringen darf, sind regelmäßig doppelter Art; sie setzen sich zusammen aus der sogenannten Provision und dem Ersatz für die gemachten Aufwendungen.

188) Vgl. Düringer S. 534 zu § 383 Anm. 23; Staub S. 1064 zu § 383 Anm. 37; Makower S. 1345 zu § 383 Anm. XI.e. 1.

189) Vgl. Makower S. 1362 zu § 384 Anm. 6c.

190) Vgl. Düringer S. 566 zu § 384 Anm. 67; Makower S. 1362 zu § 384 Anm. VIc.

191) Vgl. Düringer S. 566 zu § 384 Anm. 68.

Als Provision bezeichnet der kaufmännische Sprachgebrauch das Entgelt, welches der Exportkommissionär ebenso wie der ordentliche Kommissionär und andere Geschäftsbesorger für den Erfolg ihrer Dienstleistungen zu beanspruchen haben[192]. Der Anspruch auf Provision ergibt sich aus der allgemeinen Bestimmung des § 354 HGB., wonach jeder, der in Ausübung seines Handelsgewerbes Geschäfte einem Anderen besorgt, auch ohne Verabredung Provision fordern kann; der Anspruch kommt also auch ohne besondere Vereinbarung zur Entstehung[193]; andererseits gehört er aber, wie oben bereits erwähnt ist, nicht zu den wesentlichen Erfordernissen der Exportkommission, kann also, ohne daß das Geschäft dadurch in seinem Wesen verändert würde, durch Vereinbarung ausgeschlossen werden[194]. Der Anspruch auf Provision kommt laut § 396 HGB. erst zur Entstehung[195], wenn das übernommene Geschäft zur Ausführung gekommen ist; es genügt also nicht, daß der Exportkommissionär die übernommene Verkaufskommission an den überseeischen Kommissionär erteilt und den Frachtvertrag abgeschlossen hat, sondern es müssen auch die Erfolge seiner Dienstleistungen eingetreten sein; nicht die Arbeit und die Dienste an sich werden entlohnt, sondern erst der mit ihnen bezweckte Erfolg[196]; dieser ist nun bei der Exportkommission nicht schon damit erreicht, daß der überseeische Kommissionär zum Zwecke des Absatzes der Waren tätig wird, sondern erst mit dem Verkauf selbst und den dazu gehörigen Abwicklungsgeschäften. Der Provisionsanspruch wird daher bei der Exportkommission erst dann erworben, wenn der Export als solcher zur Abwickelung gekommen ist. Bei teilweiser Ausführung des

192) Vgl. Düringer S. 628 zu § 396 Anm. 2.

193) Vgl. Düringer ebenda; Lehmann-Ring S. 243 zu § 396, Anm. 1.

194) Vgl. Düringer ebenda; Lehmann-Ring ebenda.

195) Vgl. Düringer S. 629 zu § 396 Anm. 4.

196) Vgl. Düringer ebenda; Lehmann-Ring S. 274 zu § 396. Anm. 5.

Exports kann der Exportkommissionär einen entsprechenden Teil der Provision fordern[197]). Die Provision besteht regelmäßig in gewissen Prozenten des Wertobjektes, also des Kauferlöses; es kann aber auch eine Gewinnbeteiligung[198]) oder der Überschuß über einen gewissen Kaufpreis hinaus[199]) als Provision vereinbart werden; das Wesen des Geschäftes erleidet dadurch keine Veränderung. Die Höhe der Provision richtet sich, wenn sie nicht ausdrücklich vereinbart ist, nach dem Handelsbrauch am Orte der Niederlassung des Exportkommissionärs[200]); hat sich dort kein bestimmter Handelsbrauch über die Höhe von Exportkommissions-Provisionen herausgebildet, so kann der Exportkommissionär nicht nur die übliche Verkaufskommissionsprovision beanspruchen, sondern daneben auch noch die ortsgebräuchliche Speditions-Provision verlangen; die Besorgung der Warenversendung gehört, wie oben erörtert, zu einem wesentlichen Bestandteil des Gegenstandes der Exportkommission; der Exportkommissionär hat hinsichtlich ihrer die Pflichten eines Spediteurs; infolgedessen müssen ihm auch die Rechte eines solchen zuerkannt werden[201]). Führt er sodann die Exportkommission durch Selbsteintritt aus, so steht ihm, ebenso wie dem ordentlichen Kommissionär laut § 403 HGB. die Kommission zu[202]). Ausnahmsweise hat der Exportkommissionär, auch wenn das Geschäft nicht zur Ausführung gekommen ist, ein Anrecht auf Provision, und zwar auf einen gewissen Teil der Provision, die sogenannte Auslieferungsprovision, und auf die volle Provision, wenn die Ausführung des abgeschlossenen Geschäfts nur aus einem in der Person des Exportkommittenten liegenden Grunde unterblieben ist

197) Vgl. Düringer S. 629 zu § 396 Anm. 7.

198) Vgl. Entsch. d. ROHG. v. 21. 11. 7 Bd. 22 S. 77.

199) Vgl. Entsch. d. OLG. Hamburg vom 2. XI. 04 in Entsch. d. OLG. Bd. 10 S. 340.

200) Vgl. Düringer S. 630 zu § 396 Anm. 8.

201) Vgl. Staub S. 1068 zu § 384 Anm. 2.

202) Vgl. Avt. S. 635.

(§ 396 HGB.). Als Auslieferungsprovision gilt „eine Vergütung an einen Kommissionär oder Spediteur oder sonstigen Inhaber von Waren oder Dokumenten, die er ohne Entgelt herausgeben soll, nachdem er sie bevorschußt, aufbewahrt oder sonst zu Gunsten des Berechtigten verwaltet hat; sie ist eine Vergütung für die Mühewaltung und Verantwortung bei Empfang, Verwahrung und Auslieferung der Ware[203]).“ Inwieweit eine solche Auslieferungsprovision in Exportkommissionshandel gebräuchlich ist, läßt sich aus der Literatur nicht entnehmen; immerhin enthält sie aber Hinweise, wonach wenigstens bei Verkaufskommissionen nach Übersee, namentlich in Hamburg, die Auszahlung von Auslieferungsprovisionen handelsüblich ist[204]); dementsprechend hat auch das Oberlandesgericht Hamburg bei einer Verkaufsprovision über Mineralien nach Übersee eine Auslieferungsprovision zugesprochen[205]); jedenfalls würde die Zuerkennung von Auslieferungsprovisionen bei der Exportkommission angesichts ihres konsignationsweisen Charakters und der Mühewaltung und Verantwortung, welche dem Exportkommissionär erwachsen, durchaus gerechtfertigt sein.

Unter Aufwendungen ist jede „auf freiem Willen beruhende Auslage oder Opferung von Vermögenswerten zur Erreichung eines gewissen Zweckes“ zu verstehen[206]); es sind also Leistungen, die in Geld oder Geldeswert bestehen, insbesondere Darlehen, Vorschüsse, Auslagen, die Verwendung eigenen oder fremden Geldes, die Inanspruchnahme fremder Dienste, fremder Arbeitskräfte, fremder Maschinen und Werkzeuge gegen Entgelt, nicht aber die eigenen Arbeitsleistungen des Exportkommissionärs oder seines Personals[207]); zu den Aufwendungen rechnen nach der besonderen Vorschrift des

203) Vgl. Avt. S. 110.

204) Vgl. Düringer S. 632 zu § 396 Anm. 17.

205) Vgl. Seuff. Arch. Bd. 64 S. 285.

206) Vgl. Entsch. d. RG. vom 5. IV. 09 in JW. Jahrg. 09 S. 311.

207) Vgl. Düringer S. 635 zu § 396 Anm. 25.

§ 396 II auch die Benutzung von Lagerräumen und Beförderungsmitteln des Kommissionärs bezw. Exportkommissionärs. Der Anspruch auf Ersatz der Aufwendungen erstreckt sich nun nicht ohne weiteres auf alles, was der Exportkommissionär zum Vollzug des Geschäftes tatsächlich aufgewandt hat, sondern laut § 670 BGB. nur auf solche Aufwendungen, „die er den Umständen nach für erforderlich halten durfte.“ Soweit der Exportkommittent die Vornahme oder Zweckmäßigkeit einzelner Aufwendungen bestreitet, muß der Exportkommissionär bei der Rechenschaftsablegung nachweisen, daß er sie tatsächlich gemacht hat und bei getreuer sorgfältiger Geschäftsführung für zweckmäßig halten durfte[208]). Nur wenn es sich um Aufwendungen handelt, die im kaufmännischen Verkehr durchaus nicht ungewöhnlich sind, und deren Zweckmäßigkeit im allgemeinen dem vernünftigen Ermessen des Geschäftsbesorgers überlassen und deren Ersatz nur aus besonderen Gründen beanstandet zu werden pflegt, ist es Sache des Exportkommittenten, Gründe dafür anzugeben, warum für eine solche Aufwendung keine Veranlassung vorlag[209]). Eine besondere Regelung haben zwei Arten von Aufwendungen erfahren, die Vorschußleistungen und Kreditgewährungen; bei ihnen genügt es grundsätzlich nicht, daß der Exportkommissionär sie für erforderlich halten durfte, sondern er muß zu beiden laut § 393 HGB. die Zustimmung des Exportkommittenten einholen; andernfalls handelt er auf eigene Gefahr; ausnahmsweise darf er dem überseeischen Kommissionär die Stundung des Kaufpreises gestatten, wenn ein Handelsbrauch am Orte des Geschäftes, also in Übersee, darüber besteht (§ 393 II HGB.).

208) Vgl. Entsch. d. ROHG. v. 14. XI. 73 Bd. 11 S. 405 und vom 10. V. 73 Bd. 10 S. 190.

209) Vgl. Entsch. v. RG. v. 13. VI. 02 in Entsch. d. RG. in ZS. Bd. 52 S. 18 und vom 19. XII. 02 in Entsch. d. RG. in ZS. Bd. 53 S. 204.

§ 21.

Die Haftung des Exportkommissionärs.

Mit der Herausgabe des aus der Geschäftsbesorgung Erlangten haben die verschiedenen Aufgaben, welche des Exportkommissionär übernommen hatte, ihren Abschluß gefunden. Das eigentliche Kommissionsverhältnis ist damit erloschen; es bleiben höchstens noch Schadensersatzansprüche zwischen den Beteiligten bestehen, wobei es sich in der Hauptsache um Ansprüche des Exportkommittenten gegen den Exportkommissionär handeln dürfte, da das Exportkommissionsverhältnis ebenso wie jedes Geschäftsbesorgungsverhältnis zu einem ersatzpflichtigen Verhalten des Geschäftsherrn wenig Anlaß bietet.

Was nun die Schadensersatzpflicht des Exportkommissionärs angeht, so ist sie ganz allgemein gegeben, wenn der Exportkommissionär die ihm obliegenden Aufgaben nicht vertrags- und ordnungsmäßig ausgeführt und dabei vorsätzlich oder unter Außerachtlassung der Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmannes gehandelt hat. Für gewisse Fälle ergibt sich diese Schadensersatzpflicht des Exportkommissionärs unmittelbar aus den Bestimmungen über das Kommissionsgeschäft. So besagt der § 385 HGB., daß der Kommissionär und damit auch der Exportkommissionär, wenn sie nicht gemäß den Weisungen des Kommittenten bzw. des Exportkommittenten handeln, zum Ersatze des Schadens verpflichtet sind. Ferner bestimmt § 388 HGB., daß der Kommissionär und damit auch der Exportkommissionär, wenn sie es unterlassen, bei Ablieferung einer ihnen zugesandten, mit äußerlich erkennbaren Mängeln oder Beschädigungen behafteten Ware die in der genannten Bestimmung angeordneten, oben bereits besprochenen Maßnahmen zu treffen, zum Schadensersatze verpflichtet sind. Endlich erklärt der § 390 HGB. den Kommissionär und damit ebenfalls wieder den Exportkommissionär bei Verlust oder Beschädigung des in ihrer Verwahrung befindlichen Gutes für

verantwortlich, d. h. ersatzpflichtig, sofern der Verlust oder die Beschädigung nicht auf Umständen beruht, die durch die Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmannes nicht abgewendet werden konnten. Soweit diese Sonderbestimmungen noch keine Unterlage für die oben ausgesprochene Schadensersatzpflicht des Exportkommissionärs bieten, geht diese aus der grundsätzlichen Bestimmung des § 276 BGB. hervor, wonach jeder Schuldner sofern nicht ein anderes bestimmt ist, Vorsatz und Fahrlässigkeit zu vertreten hat, d. h. für den Schaden einzustehen, ihn zu ersetzen hat, der durch sein fahrlässiges vorsätzliches oder fahrlässiges Handeln erwachsen ist[209]. Vorsätzlich handelt, wer sich bewußt pflichtwidrig verhält[210], fahrlässig wer die im Verkehr erforderliche Sorgfalt außer acht läßt, d. h. diejenige Sorgfalt, welche der ordnungsmäßige Verkehr angesichts des Verhältnisses zwischen ihm und den beteiligten Personen von ihm fordert[211]; vom Übernehmer einer Exportkommission verlangt aber der ordnungsmäßige Verkehr angesichts des Exportkommissionsverhältnisses, in dem er als Kaufmann auftritt, auch die Beachtung der Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmannes. Hat also der Exportkommissionär die ihm obliegenden Aufgaben nicht vertrags- und ordnungsmäßig ausgeführt und dabei bewußt pflichtwidrig oder unter Außerachtlassung der Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmannes m. a. W. schuldhaft gehandelt, so ist er dem Exportkommittenten zum Ersatze des daraus entstandenen Schadens verpflichtet.

Bei Geltendmachung eines solchen Schadensersatzanspruches gegen den Exportkommissionär muß der Exportkommittent nachweisen, daß ihm ein Schaden entstanden und dieser auf das Verhalten des Exportkommissionärs zurückzu-

209) Vgl. Entsch. d. RG. v. 13. VI. 02 in Entsch. d. RG. in ZS. Bd. 52 S. 18 und v. 19. XII. 42 in Entsch. d. RG. in ZS. Bd. 53 S. 204.

210) Entsch. d. RG. v. 9. IV. 04 in Entsch. d. RG. in ZS. Bd. 57 S. 241 und vom 9. XII. 05 in Entsch. d. RG. in ZS. Bd. 62, S. 139.

211) Vgl. Staudinger Bd. II, 1. Teil zu § 276 Anm. 2a.

führen ist; dagegen braucht er nicht auch noch weiter zu beweisen, daß das vertragswidrige Verhalten des Exportkommissionärs auf bewußter Pflichtwidrigkeit oder Außerachtlassung der Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmannes beruht; die Beweislast in diesem Punkte trifft vielmehr den Exportkommissionär; er muß seinerseits den Beweis erbringen, daß er so gehandelt hat, wie er es als sorgfältiger Kaufmann tun mußte. Diese Verteilung der Beweislast erweckt unwillkürlich den Anschein, als enthalte sie ein Abweichen von dem Hauptgrundsatz der Beweislastverteilung, daß derjenige, der eine Rechtsfolge behauptet auch die Tatsachen behaupten und beweisen muß, an die das Gesetz diese Rechtsfolge knüpft[212]. Tatsächlich beruht diese Verteilung aber nicht auf einer Umkehrung der Beweislast, sondern ist eine rechtliche Folge der mit der Exportkommission verbundenen Rechenschaftspflicht; der nächste Zweck einer Klage auf Schadensersatz wegen vertragswidrigen Verhaltens bei Ausführung einer Geschäftsbesorgung ist nämlich, wenn auch der Geschäftsherr sich dessen nicht bewußt wird, das Verlangen nach einer Rechtfertigung der Geschäftsführung und einer Darlegung der gehörigen Sorgfaltsanwendung[213]; ein solches Verlangen ist durch die Rechenschaftspflicht ohne Zweifel begründet; der Exportkommissionär muß eben wie jeder Geschäftsbesorger für fremde Rechnung nachkommen; dies kann er wiederum nur, durch den Nachweis, daß er bei der Geschäftsführung unter Anwendung pflichtgemäßer Sorgfalt zu Werke gegangen ist. Erbringt er diesen Beweis, so beseitigt er damit zugleich den weiteren und hauptsächlichsten Zweck der Klage, den Anspruch auf Schadensersatz, von selbst; erbringt er ihn nicht, so muß dies zu der Vermutung führen, daß das vertragswidrige Verhalten auf Verschulden zurückzuführen ist; ein weiterer Nachweis des Verschuldens seitens des Exportkommissionärs wird dadurch überflüssig. Auf diese Weise fällt bei einer Klage auf Schadens-

212) Vgl. Simeon I S. 458 bezw. die dort wiedergegebene Entsch. des RG.

213) Entsch. d. ROHG. v. 1. VI. 72 Bd. VI. S. 217.

ersatz wegen vertragswidriger Ausführung einer Exportkommission dem Exportkommissionär der Beweis zu, daß der seine Sorgfaltspflicht nicht verletzt hat[214]).

Es fragt sich nunmehr noch, wie weit der Exportkommissionär schadensersatzpflichtig wird, wenn der überseeische Kommissionär seine Aufgaben schuldhafter Weise nicht ordnungsmäßig ausgeführt hat und dadurch dem Exportkommittenten ein Schaden entstanden ist. Wie wir bereits wiederholt erörtert haben, überträgt der Exportkommissionär dem überseeischen Kommissionär keine zunächst ihm selbst obliegende Aufgaben, sondern eine Aufgabe, welche diesem von vorneherein zugedacht war und als Gegenstand eines Auftrages gewissermaßen erst mit der Erteilung der Verkaufskommission an den überseeischen Kommissionär zur Entstehung kommt. Der überseeische Kommissionär hilft also dem Exportkommissionär nicht bei Erfüllung seiner Vertragspflichten, sondern erfüllt seine eigenen selbständigen Vertragspflichten und ist daher auch nicht als Erfüllungsgehilfe des Exportkommissionärs im Sinne des § 278 BGB. anzusehen. Eine Haftung des letzteren für die Geschäftsführung des überseeischen Geschäftsführers besteht daher grundsätzlich nicht[215]). Stellt sich heraus, daß der überseeische Kommissionär seine Pflichten nicht erfüllt hat, so braucht der Exportkommissionär nur nachzuweisen, daß er seine eigenen Vertragspflichten bei Auswahl, Unterweisung und Beaufsichtigung des überseeischen Kommissionärs mit der Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmannes erfüllt hat und ist damit von der Haftung für den entstandenen Schaden frei[216]).

Ausnahmsweise hat jedoch der Exportkommissionär auch für die Erfüllung der Verbindlichkeiten des überseeischen Kommissionärs einzustehen, wenn er dies übernommen hat oder ein derartiger Handelsbrauch am Orte seiner Niederlassung besteht (§ 394 HGB.). Der kaufmännische Sprachgebrauch bezeichnet dieses Einstehen für die Erfüllung der Verbindlichkeiten des Dritten durch den Kommissionär bezw. den Exportkommissionär als Delcrederestehen. Ein Handelsbrauch, wonach der Exportkommissionär Delcredere zu stehen hätte, läßt sich nirgends erkennen. Eine vertragliche Übernahme des Delcredere kann ausdrücklich oder durch schlüssige Handlung erfolgen[117]). Als Decredereübernahme durch schlüssige Handlung hat das OLG. Hamburg in seiner Entscheidung vom 19. I. 88 angesehen, wenn der Exportkommissionär sich beim Vertragsschluß „sich als identisch und solidarisch mit dem Konsignatär geriert[118])." Seiner rechtlichen Natur nach ist das Delcrederestehen eine Art Garantiezusage, die der Bürgschaft nahe tritt, sich von ihr aber vornehmlich dadurch unterscheidet, daß der Dritte, für dessen Vertragserfüllung der Kommissionär bezw. Exportkommissionär einstehen will, nicht Schuldner des Kommittenten, sondern des Kommissionärs ist[119]). Inhaltlich bedeutet das Delcrederestehen die Übernahme der Verbindlichkeiten, zu deren Erfüllung der Dritte verpflichtet ist, nicht mehr und nicht weniger[220]). Der Exportkommissionär hat demnach bei der Übernahme des Delcredere dafür einzustehen, daß der überseeische Kommissionär seine Verbindlichkeiten erfüllt, insbesondere die ihm erteilte Kommission mit der Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmannes ausführt; dagegen hat er nicht auch noch dafür zu haften, daß auch der überseeische Käufer seine Verbindlichkeiten erfüllt, vor allen den Kaufpreis zahlt. Selbstverständlich kann der Exportkommissionär sich dem Exportkommittenten gegenüber auch verpflichten, für die Verbindlichkeiten des überseeischen Käufers ebenfalls einzu-

214) Vgl. Entsch. d. OLG. Hamburg v. 15. XII. 1911 in Seuff. Arch. Bd. 67 S. 292; Düringer S. 550 zu § 384 Anm. 23.

215) Vgl. Entsch. d. ROHG. v. 21. II. 77, Bd. 22 S. 80 und vom 28. XI. 72 Bd. 8 S. 121; Düringer S. 542 zu § 383 Anm. 37; Makower S. 13337 zu § 383 Anm. VI. 4.

216) Vgl. Entsch. d. OLG. Hamburg v. 15. XII. 1911 in Seuff. Arch. Bd. 67 S. 292 und Staub S. 1066 zu § 383 Anm. 41.

217) Vgl. Düringer S. 622 zu § 394 Anm. 4.

218) Entsch. d. OLG. Hamburg in Ztschr. f. das gesamte Handelsr. Bd. 38 S. 182.

219) Vgl. Düringer S. 621 zu § 394 Anm. 2.

220) Vgl. Düringer S. 362 zu § 394 Anm. 9.

stehen, insbesondere die Garantie für die Erzielung eines bestimmten Kaufpreises übernehmen[121]). Dies dürfte sogar meist der Fall sein. Bei einer solchen Garantieübernahme werden die Parteien nun auch jedenfalls häufig nur vom Delcredere sprechen, weil eben dieser Ausdruck im Handelsverkehr so gebräuchlich ist. Es dürfte deshalb bei der Übernahme einer Haftung seitens des Exportkommissionärs nicht selten zu Meinungsverschiedenheiten darüber kommen, ob lediglich eine Delcrederehaftung für die Erfüllung der Verbindlichkeiten des überseeischen Kommissionärs übernommen ist oder darüber hinaus eine Garantie für die Erzielung eines bestimmten Kaufpreises und seine tatsächliche Entrichtung. Die bloße Bezeichnung der getroffenen Vereinbarung als Delcredereübernahme kann in solchen Zweifelsfällen noch nicht als Beweis dafür gelten, daß die Vertragschließenden nur an eine Haftung für die Erfüllung der Verbindlichkeiten des überseeischen Kommissionärs gedacht hatten, vielmehr werden die sonstigen Umstände dafür ausschlaggebend sein müssen, was gemeint war. Ist kein bestimmter Kaufpreis festgesetzt worden, so ist daraus zu entnehmen, daß der Exportkommissionär nur eine bloße Delcrederehaftung für die Erfüllung der Verbindlichkeiten seitens des überseeischen Kommissionärs übernommen hatte, ist dagegen ein bestimmter Minimalpreis ausdrücklich limitiert worden und womöglich der Mehrerlös als Vergütung für den Exportkommissionär bestimmt worden, so dürfte dies mehr für eine Garantieübernahme für Erzielung des limitierten Kaufpreises sprechen. Eine solche Garantieübernahme unterscheidet sich auch noch dadurch von der bloßen Delcrederehaftung, daß der Exportkommissionär nicht nur für den garantierten Preis einzustehen hat, wenn der Verkauf in Übersee gelingt, sondern ohne Rücksicht darauf in jedem Falle, sodaß der Exportkommissionär dadurch ohne weiteres Schuldner des Kaufpreises wird[222]). Für eine derartige Auslegung einer solchen Gatranie-

221) Vgl. Entsch. d. OLG. Hamburg v. 2. XI. 04 in Rechtspr. d. OLG. Bd. 10, S. 340.

222) Vgl. Entsch. d. OLG. Hamburg v. 27. VI. 04, in Rechtspr. d. OLG. Bd. 9 S. 276; Düringer S. 542 zu § 383 Anm. 38.

übernahme spricht das besondere Vertrauensverhältnis zwischen dem Exportkommissionär und dem Exportkommittenten sowie der ganze Zweck der mit einem solchen Garantieversprechen verbunden ist. Der Exportkommittent vermag gewöhnlich die Verkäuflichkeit der Ware in Übersee nicht zu beurteilen; er stützt sich auf den Rat des Exportkommissionärs, der den Markt in Übersee kennt und will nun aber au.ch, wenn er die Ware nach Übersee aus der Hand gibt, und dadurch jede Verfügung darüber verliert, wenigstens einen bestimmten Kaufpreis sichergestellt haben. worüber sich auch der Exportkommissionär im klaren sein muß[223]). Der Exportkommissionär schuldet jedoch bei einer solchen Garantieübernahme den Kaufpreis nicht sofort, sondern erst nach einer angemessenen Frist, welche ihm der Exportkommittent zur Bewirkung des Verkaufs gewähren muß. Damit ist dann das Geschäft endgültig abgewickelt. Sollte es ihm gelingen, noch nachträglich die Ware zu einem höheren Verkaufspreis abzusetzen, so kommt dieser dem Exportkommissionär allein zugute[224]).

Was schließlich die Berechnung eines Schadens, zu dessen Ersatz der Exportkommissionär verpflichtet ist, angeht, so ist vielfach nicht mit Bestimmtheit zu ermitteln, welcher Preis erzielt worden wäre, wenn das zum Schadensersatz verpflichtende Ereignis nicht eingetreten wäre. In solchen Fällen ist davon auszugehen, daß der Schaden mindestens dem vom Exportkommissionär nicht beanstandeten Fakturapreis gleichkommen würde. Er ist daher der Berechnung des Schadens zu Grunde zu legen, wenn der Exportkommissionär nicht nachweist, daß es unmöglich gewesen wäre, diesen Preis zu erzielen[225]).

223) S. Anm. 222.

224) Vgl. Düringer S. 542 zu § 383 Anm. 38.

225) Vgl. Entsch. d. RG. vom 5. XII. 1892 in Zeitschr. f. das gesamte Handelsrecht Bd. 44 S. 242; Entsch. des LOG. Hamburg vom 15. XII. 1911 in Seuff. Arch. Bd. 67 S. 290 und Düringer S. 542 zu § 383Anm. 38.

Lebenslauf.

Am 9. Juli 1887 wurde ich als Sohn des Kaufmanns Heinrich Brand und seiner Ehefrau Maria, geb. Brux zu Wesel a. Niederrhein geboren. Nach Besuch der Volksschule zu Wesel und der Gymnasien zu Wesel und Neuß a. Rhein und nach Ablegung der Reifeprüfung an letzterem Ostern 1907 widmete ich mich im S.-S. 1907 an der Universität Bonn dem Studium der Rechtswissenschaften. Ich unterbrach dann das Studium und war im väterlichen Getreide-, Futtermittel- und Oelsaaten-Importgeschäft tätig. Seit S.-S. 1908 widmete ich mich wiederum dem Studium der Rechtswissenschaften an den Universitäten Bonn und München und bestand am 17. Mai 1911 am Oberlandesgericht zu Köln das Referendar-Examen. Ich war dann nacheinander beim Amtsgericht zu Grevenbach, Landgericht zu Düsseldorf, bei der Staatsanwaltschaft zu Düsseldorf, bei einem dortigen Rechtsanwalt und beim Amtsgericht zu Neuß im Vorbereitungsdienste beschäftigt. Mit Kriegsausbruch wurde ich als ungedienter Ersatzreservist zum Pion.-Batl. 24 in Metz eingezogen, jedoch nach 14tägiger Dienstzeit wieder entlassen. Nachdem ich zwischenzeitlich die 2. Amtsgerichtsstation beendet hatte, wurde ich am 17. Nov. 14 als Kriegsfreiwilliger bei der II. Ers.-Abtlg. Feldartl.-Regts. 59 in Köln wieder eingestellt. Nach Ernennung zum Gefreiten rückte ich von hier Anfang Mai 1915 mit der neu aufgestellten 5. Batterie Feldartl.-Regts. 201 an die serbische Front, erlitt jedoch schon Ende Mai 15 durch Sturz eine erhebliche Knieverletzung. Nach fünfmonatigem Aufenthalt in den Lazaretten zu Verszec (Südungarn), Budapest und Glauchau wurde ich zur II. Ers.-Abtlg. Feldartl.-Regts. 37 Königsberg versetzt und hier alsbald zum Unteroffizier befördert. Infolge Garnisondienstfähigkeit wurde ich dann im weiteren Verlaufe des Kriegs als juristischer Hilfsarbeiter am Standgericht der II. Ers.-Abtlg. F.-A.-R. 37 und am Gouvernementsgericht zu Königsberg beschäftigt. Während dieser Zeit konnte ich meinen Vorbereitungsdienst beim Oberlandesgericht zu Königsberg beenden, jedoch zur zweiten juristischen Staatsprüfung in Form des Notexamens als nichtfelddenstfähig nicht zugelassen werden. Nach meiner nunmehr erfolgten Entlassung aus dem Heeresdienste habe ich meine Zulassung zur großen juristischen Staatsprüfung erwirkt. Im September 1918 erhielt ich das Verdienstkreuz für Kriegshilfe.

END OF
TITLE